
الجزء الثاني من الزهور المشرقة



السفر الثالث من ثلاثة اجزاء من
الزهور المشرقة والنفحات العبقة

التي طلع بالجمع سناها منير ونصبت معالي لمع الامير
المقام الافضل والطراز الاكمل ثاني العترة النبوية
غرة في الملة المحمدية العلامة الصدر والقدوة الحبر
شمس الدنيا والدين الحافظ لعلوم الائمة الهادين
السفينة السابحة في بحر الامام يوسف بن
احمد بن عثمان رضي الله عنه وارضاه وجعل
الجنة مثوبته ومأواه وجازاه بالاحسان وكافاه
وجمع بيننا وبينه في دار كرامته وعظيم رحمته
بمنه وكرمه وفضله وجوده بمحمد واله انه رؤف
رحيم وللاجابة سميع كريم

والحمد لله على كل حال من الاحوال
والصلوة على سيدنا محمد واله خير عترة وال

ولو انقلبت جميع الناس قاطبة ودرت في الادهر

او مناطا واطيت افالم تلق فيهم صديقا خالصا ابدا

ولا اخا سدل الانفاق انصافا تم ٥٥٥.٥

# كتاب الطلاق وفيه

ثلاث فوائد الأولى في معنى الطلاق ودليله وحكمه اما معناه فله حقيقتان
لغة واصطلاحا اما في اللغة فهو مأخوذ من الإطلاق والتخلية تقول أطلقت المحبوس
إذا أطلقت سبيله وطلق وجه فلان من العبوس إذا انجلى وطلقت المرأة إذا
قرب تخلي الولد من بطنها واما في الاصطلاح فالطلاق قول مخصوص او ما في معناه
يرتفع به النكاح او يثلم فقلنا قول يخرج الموت والرضاع ونحو ذلك مخصوص يخرج
اللعان ونحوه من الفسوخ او ما في معناه لتدخل الكتابة والإشارة يرتفع به
النكاح للثلاث او يثلم للواحدة والثنتين وهو مصدر طلقت المرأة بفتح اللام قال
الأخفش ولا يقال طلقت بضم اللام والتطليق مصدر طلق المرأة بفتح اللام قال
الأخفش طلقت بتشديد اللام هكذا في الانتصار واما دليله فمن الكتاب الطلاق
مرتان ولا جناح عليكم ان طلقتم النساء ومن السنة قوله صلى الله عليه وآله وسلم وفعله اما قوله فخبر
ابن عمر وغيره واما فعله فما روي انه صلى الله عليه وآله وسلم طلق حفصة بنت عمر ثم راجعها
والإجماع ظاهر واما حكمه فهو ينقسم الى خمسة اقسام واجب ومستحب ومحظور ومكروه
ومباح اما الواجب ففي ثلاث صور الأولى اذا عرف انها لا تحصن فاه الثانية
اذا الا وجب عليه الوطء والطلاق الثالثة حيث حظر عليه النكاح بان يعرف
من نفسه انه لا يقوم بالحقوق الزوجية مع القدرة واما المستحب ففي صور ثلاث
الأولى طلاق الأمة اذا قدر على الحرة ذكر ذلك في الشرح الثانية طلاق المتهمة
بالزنا الثالثة اذا عرف ان الزوجة تتضرر بترك الجماع وهو لا يقدر عليه
وهي عفيفة واما المحظور ففي حالين الأول حيث يجب عليه النكاح ولا يجد سوى هذه
التي معه الثانية طلاق البدعة واما المكروه ففي حالين الأول ان يطلق
المرأة ليحلل لمن طلقها ثلاثا ذكره في الشرح الثاني حيث يستحب النكاح ولا يجد
سوى هذه واما المباح فلعله فيما عدا هذه الأقسام والله اعلم وقال في
الانتصار اذا لم يكره شيئا من خلقها ولا من خلقها فالطلاق مكروه لقوله صلى الله عليه وآله وسلم
ابغض المباح الى الله الطلاق **فوائد** ينقسم الى طلاق سنة وطلاق بدعة
وزيدي وباين يعني كل قسم من الأولين ينقسم الى قسمين لأنها اقسام اربعة منفصلة
بعضها من بعض **فوائد** اما طلاق السنة فهو طلاق العدة وانما سمي طلاق العدة
لأنها تبتدئ الاعتداد باول حيضة بعد وقوع الطلاق ذكره في التقرير عن ط واعلم
انه ان اراد ان يطلق واحدة فقط وطلاق السنة والعدة على سوى وان اراد
ان يطلق ثلاثا فعندنا انهما على سوى ايضا وهو ان يطلق في ثلاثة اطهار وقال ح
وك واش الى الهوادي هذا طلاق العدة واما طلاق السنة فهو ان يتركها

بعد الطلقة الأولى والثانية حتى تنقضي عدتها ثم يتزوجها ويطلق
بطلقة واحدة الى اخره فهذه اربعة شروط للسنة ان يطلق واحدة وهي طاهر
لم يجامعها فيه ولا طلق في حيض ذلك الطهر قبل ولا وطئ فيه وان كان محظورا
و... اذا الناصر النية فلا يصح من الهازل والإشهاد وفي الزوائد ثلاثة فروع على
قول الأولان شهادة رجل وامرأتين تقبل ذكره ابو جعفر وتأول قول ان على
المراد بقوله لا تقبل اي لا حكم بها دون وقوع الطلاق وقال الأستاذ بل لا يقع
وهو قول الباقر والصادق والإمامية الثاني اذا طلقها بحضرة رجل غائب لم يشهد
احتمل لم يصح بل لا بد من اجتماعهما الثالث اذا اختلفا هل طلق وهي حائض او طاهر
قال في المرشد القول قول المرأة انها حائض او طاهر وقال الرضا انه يقع الطلاق
لأن الطاهر صفته **فوائد** استحب ان يكف شهرا هذا مذهبنا وح وش وقال زفر
ذلك واجب قال في الإفادة فان وطئها وهي بالغة ولم تحض وقع الطلاق عند ن لأن
عدتها بالأشهر فيلزم على قول الهادي عليه السلام ان يكون بدعة لأن عدتها بالحيض **فوائد** طلقها
في ثلاثة اطهار الى قوله طلق بالأشهر هذا الكف بعد الأولى والثانية واجب ذكره في
الشرح والوجه في وجوبه ان الطلاق ثلاثا بكلمة واحدة محظور فلا بد من فاصل ولا
فاصل الا الشهور قال في البيان وعند ن والصادق والباقر وك وش ان الحامل لا تطلق
في حال حملها الا واحدة وان الحمل بمثابة طهر واحد **فوائد** بالأشهر يعني على طريق الوجوب
كما تقدم تعليله في الشرح **فوائد** وطلاق البدعة واقع هذا مذهبنا وهو قول اكثر العلماء
وقال ن والإمامية انه غير واقع ورواه في شرح الإبانة عن الصادق والباقر محتجا بخبر
ابن عمر حيث لم يقل عليه السلام ولا قول ولا عمل الا ما كان به السنة وبما رواه ن عليه السلام باسناده
ان رجلا جاء الى علي عليه السلام فقال طلقت امرأتي وهي طاهر من غير جماع بغير شهود فقال ليس
بشيء اذهب الى اهلك قال في الزوائد لا يقع الطلاق في الحيض عند ن الا ان يكون قبل الدخول
او بعده الإمام واختلفوا اذا طلقها قبل الدخول ثلاثا بلفظ هل يقع ثلاثا او واحدة وروي
في الإبانة عن الصادق انه ليس لا بدعة في حقهن الحامل والآيسة لصغر او كبر وقبل
الدخول والخلوة والغائب عنها زوجها قيل اذا اعتقد الغائب انه طلق في الطهر
والكشف انه في الحيض وفي الوسيط لا ص ش لا بدعة في الطلاق المشروط والخلع **فائدة**
ان قيل ما حكم من طلق امرأته ثلاثا بدعة وهو يعتقد انه على مذهب الهادي ثم انه
اراد ان تحل له زوجته فاختار مذهب ن ليحل له هل له ذلك وهل يقبل انتقاله
ام لا قلنا هذه المسألة فيها كلام مختلفة لأهل الأصول ولأهل الفقه وهي متشعبة
الأطراف وهي بيان ماذا يكون الانسان به ملتزما للمذهب واذا صح التزامه فهل له ان ينتقل
منه واذا صح انتقاله فهل الاجتهاد الأول بمنزلة الحكم ام لا وكل من هذه الأمور يحتاج

الى التحقيق والى الاطالة في الكلام وقد قال رضي الله عنه في المهذب من طلق ثلاثا مجتمعة وهو
يراها ثلاثا ثم رجع الى مذهب من لا يراها الا واحدة ينبغي له او كان مجتهدا فتغير اجتهاده
جازت له امراته من غير تجديد عقد فان فعل ذلك لاستحلال النكاح من غير ترجيح كان
تمردا ولا يسع السلامة من الاثم بهذا الفعل قوله فالرجعة مستحبة هذا اذا كان مذهبا
وحوش وقال انها واجبة فان امتنع اجبره الحاكم قوله فليراجعها في هذا دلالة على
صحة وقوع طلاق البدعة من وجهين الاول قوله فليراجعها والرجعة لا تكون
الا بعد الطلاق والثاني قوله ليدعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فلو كان غير واقع
لقال حتى تطهر فقط والثاني محتمل قوله في الاول فان راجع لمشابه من غير جماع اخذ
العقبة من هذا القول صلى الله عليه انه اذا اطلق للسنة ثم تعقبه الوطء في الطهر انقلب للبدعة
وقال في حواشي المهذب انه لا ينقلب عند سائر اصحابنا واشار الى هذا في الزوائد وذكر
العقبة وتاول قوله انه اراد بالرجعة اللسان لا بمعنى ان الرجعة بالوطء محظورة قال
في الزوائد ولا تطلق وان انقطع الحيض حتى تغتسل منه قوله في الثانية ولم يجامعها
فيه فصل ولا تعقبه جماع فيه ولا طلاق اخر بعد الرجعة قوله في الرابعة لم يصح
ان يطلقها ثلاثا والخلاف فيها سياتي ان شاء الله تعالى قوله الا اذا خافت الزوجة مفهوم
هذا انها اذا خافت جاز لها طلب الطلاق قال في شرح الى نحو ويجوز لها طلب الطلاق
لسوء خلق الزوج واضراره بها في الفراش وغيره واما الزوج فلا يجوز له اخذ العوض
الا اذا خافت المراة فعلا ووجدها على فاحشة لقوله تعالى لتذهبوا ببعض ما
اتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة على خلاف بين اهل التفسير في معنى الاية وهل هي محكمة
او منسوخة فاما لو ضارها ليستبدل غيرها لم يحل له الفداء لقوله تعالى وان اردتم
استبدال زوج مكان زوج الاية قوله على ملازمة ما امرها الله من طاعته قال في
الزوائد ومن النشوز ان يامرها بالوقوف في موضع فتخالف وعن ص بالله طلبها للخلع
لنشوز وخالعه ابن اصفهان قوله ولا يجوز ان يكون العوض اكثر من مهرها الى اخره
اما اقله فما له قيمة واما اكثره ففيه ثلاثة اقوال الاول قول م بالله وح وش انه
يجوز بما تراضيا عليه من قليل وكثير لان البضع ملك للزوج القول الثاني قول الهادي
وك انه لا يجوز الا على مقدار مهرها ونفقة عدتها وتربية اولادها والوجه الخبر
وهو انه صلعم لما قال لامراة ثابت وقد طلبت الخلع اتردين عليه حديقته قالت نعم وزيادة
قال اما الزيادة فلا قال في شرح الابانة ويصح على نفقة العدة لانها واجبة بسبب النكاح
فاشبهت المهر وجاز على تربية الاولاد لان كل من يجوز على نفقة العدة يجوز على تربية
الاولاد قيل ويجوز بكل ما شاق اليها بعقد النكاح وتعليلهم يقضي بهذا والاظهر
الخبر يدل على خلافه لانه صلعم قال اما الزيادة فلا ولم يسال هل قد انفق عليها ام لا
واما الزيادة فتجوز على وجه التبرع لا على وجه الشرط القول الثالث ذكره في مهذب

وحواشيه عن ص بالله وخرجه م بالله للهادي عليلم وخرجه ابو جعفر للش ان الزيادة لا
تجوز ولو ابتدات المراة بها قال في الكافي وهذا اختيار ع وخرجه جواز الزيادة تبرعا
واما في الشرح فقد قال لا خلاف في جواز الزيادة تبرعا ويتعلق بذلك واحد من المهر ونفقة
العدة وتربية الاولاد تنبيه اما المهر فيصح المخالعة عليه سوا كان مسمى او غير مسمى
فان كان قد ابراته منه استحق مثله اذا قصد امثله كما لو خالعها على مهرها قبل الدخول
رجع عليها بنصفه ولو كانت مملوكة او مدبرة لم يصح خلعها الا باذن سيدها فان لم ياذن
كان دينا في ذمتها والطلاق باين ذكره في الوافي قال واما المكاتبة فلا يصح خلعها
قال ويصح التاجيل بمال الخلع مدة معلومة وفي الاستذكار وغيره ان المكاتبة كالامة
في صحة الخلع واما نفقة العدة فيصح سوا قد رت ام لا لان الجهالة تغتفر في عوض البضع
ولا يقال انها لم تجب لان قد وجد سببها ولان المخالعة على مثلها فلو مات قبل انقضائها
او نشزت وجب للزوج في مالها مثل نفقة ما بقي من العدة ذكره الفقيه ف ان قيل ان
من شرط الخلع النشوز ومع النشوز لا نفقة قلنا في ذلك وجوه ثلاثة الاول ذكره الفقيه
ان النفقة لم تسقط لانه لم يحصل نشوز في الحال بل خافا حصوله في المستقبل وذلك
يصح للخلع ولا تسقط النفقة الوجه الثاني ذكره الامير م بالله بن احمد وهو يحكى عن الراعي
ان المسقط للنفقة النشوز بالخروج من البيت لا العصيان في البيت والعصيان في البيت يصح
الخلع لكن الظاهر من المذهب خلاف هذا وهو ان هذا تسقط النفقة الوجه الثالث
ان الخلع في التحقيق على مثل النفقة يصح له ولو كانت ناشزة لانها من توابع العقد فلا
تضره سقوطها بالنشوز كسقوط بعض المهر بالطلاق واما تربية الاولاد ونفقتهم
فيصح وان لم تقدر وقال ش لا يصح الا ان تقدر قلنا ان عوض الخلع يدخله الجهالة قال في
الوافي فلو ماتت المراة او الاولاد استحق الزوج من تركة المراة مثل ما كانت تنفقه
على سبع سنين قوله وقال ص بالله خمس في الذكر وسبع في الانثى قوله كان ما اخذ
من المراة مردودا والطلاق رجعي واعلم ان هذه المسالة على وجهين الاول ان يجعل
الطلاق معلقا بالمال على طريق العقد كان يقول انت طالق على الف درهم فهذا
كما ذكر انه يقع الطلاق رجعيا ولا يلزمها شي الوجه الثاني ان يعلقه بالمال على طريق
الشرط كان يقول انت طالق ان ابراتني فقبلت فبرئ فظاهر ما في الكتاب ان الطلاق
قد وقع من غير شي يستحق قال في الشرح خرجه ع من مخالعة الاب زوج ابنته الصغيرة
ان الطلاق يصح وان بطل الجعل قال الفقيه هذا فيه نظر لانه معلق
بالبرا فاذا لم يحصل برا لم يقع طلاق فيحمل على انه جعله على جهة العقد قبل وح واذا
كان يعقد ان العقد كالشرط لم يقع طلاق ولا برا قوله واذا اتفقا على ذلك قال
لها الزوج الى اخره قد تضمن كلامه ثلاثة اشيا وهي بيان الحال التي يجوز المخالعة
فيها وبيان العوض وقد تقدما والثالث كيفية اللفظ لعقد المخالعة وهي

على وجوه اربعه اقول عقد وشرط وعده وخطاب اما العقد فادواته
على والبا واللام نحو على الف وبالف ولالف وله ثلاثه احكام الاول انه لابد من القبول
في المجلس قبل الاعراض او امسال الامر فالقبول ظاهر والامسال كان تقول على هبه
هذه السلعه فتهبها فان لم يتات الامسال في المجلس كدخول الدار فدخلتها فورا
فذكر الفقيه س في التذكره انه يقع الطلاق وقيل لا يقع لان الامسال لم يحصل في المجلس
الحكم الثاني انه لا يبطل بالموت الثالث لا يصح الرجوع فيه من قبل الزوج قبل قبولها
ويصح من المراه ان ترجع قبل طلاق الزوج قال م بالله ومن هذا لو قال طلاقك بصداقك
او ببرائك فقالت ابرات للعرف وعن م بالله ينعقد الخلع بلفظ البيع ويكون كنايه واما
الشرط فادواته ان واذا ومتى ومتى ما ومهما وغير ذلك من حروف الشرط وله
ثلاثه احكام الاول انه لا يفتقر الى القبول بل حصول الشرط يحصل به الحكم وسوا
حصل في المجلس او في غيره الثاني انه يبطل بالموت الثالث انه لا يصح الرجوع فيه من قبل
الزوج ولا من قبل الزوجه ويلحق به لو قال طلاقك براتك فقياس ما ذكروه في قوله
انت طالق للسنه ان يقدر هنا الشرط فكانه قال اذا ابراتني كما قدر في قوله للسنه
وقال م بالله في الافاده اذا قال طلاقك خروجك انه لا يقع شي لان الخروج ليس
بطلاق واما العده فنحو ان تقول لها ابريني وانا اطلقك او تقول طلقني وانا ابريك
فاذا حصل الطلاق فاما ان تفعل ما وعدت من البرا ام لا ان لم فهو رجعي بلا اشكال وان
حصل الموعود به من البرا والطلاق بعد البرا فاما ان يكون في ذلك المجلس او في غيره
ان كان في ذلك المجلس فقال م بالله في الافاده انه يكون خلعا لانه نجز وعده وقال م بالله
في الزيادات انه لا يكون خلعا لانه قال اذا تواعدا على ان يطلقها على مهرها فقال طلقتك
ولم يقل على مهرك لم يكن خلعا قيل وكذا في الكافي عن ع ونا واول الفقيه ح قول الزيادات
على ان العوض وهو البرا لم يحصل اذ لو حصل كان خلعا واما اذا كان في مجلس
اخر فانه لا يكون خلعا قال الفقيه ح الا ان تقول ابراتك لاجل طلاقك او يقول
طلقتك لاجل برائك واما الخطاب فهو ان تقول لزوجها طلقني فيقول ابريني
فتبري ثم يطلق ولا يعلق البرا بالطلاق فهذا رجعي دل عليه مسئله ذكرها م بالله في الزيادات
فان اذا قالت له امراته طلقني فقال سلمي مهرك فقالت سلمت فقال الزوج طلقت قالت
ثلاثا طلقني قال انت طالق ثلاثا بانت عنه بالثلاث لان الزوج لم يعلق على ما سلمت فكانت
كلاما مستانفا فلما جعل الطلاق بعد الطلاق دل انه رجعي وكذا على قول هو رجعي
في العده قوله ولا رجعه له هذا قول اكثر العلما خلافا لابي ثور قوله قبل
انقضا العده وقال احمد لا يكون الا بعد انقضا العده قوله ولكن يكره ووجه الكراهه
قوله في الاول فان ادعى الزوج انه لم
ينو الطلاق اعلم ان في لفظ الخلع والمباراه خلافا من وجهين الاول انهما طلاق

عندنا الاصح قال في شرح الابانه واحد قولي ش انه فسخ وهو قول
الصادق والباقر وابن عباس فيصح في حال الحيض ولا يحتاج نيه الخلاف الثاني اذا قلنا
انه طلاق هل هو صريح او كنايه وفي هذا ثلاثه اقوال الاول ظاهر قول الهادي
انه كنايه مطلقا وهكذا في شرح الابانه القول الثاني انه صريح مطلقا وهذا ذكره
في الكافي عن ط وهو قول الي مص لان العرف يقضي بانه صريح القول الثالث المفهوم
من كلام ط في الكتاب انه ان تقدم ذكر العوض فصريح والا فكنايه وهو يحتمل
انه اراد بالتقدم حقيقه كان تقول خالعني على الف فقال خالعتك ويحتمل انه اراد
بالتقدم الذكر قوله يحتاط بان يستحلف غيره بالاحتياط على الوجوب ويحتمل انه
اراد ان لم تدع المراه قوله في الباسه احدهما ان يقع صحيحا يعني ذكر الرجعه
بعد قبول الخلع والثاني ذكر الرجعه قبل ان تقبل المراه قوله عندنا وعند ش ومثله
في الزوايد عن الفقيه يحيى والوجه انه ذكر خاصيه البائن وهو العوض وخاصيه
الرجعي ونفي الرجعه فبطلا وبقي طلاق مطلق قوله وعند ح تبطل الرجعه قال في
شرح الابانه وهو قول عامه اهل البيت عليهم وهكذا في [illegible] ذكره م بالله في الزيادات
والوجه ان الشروط فيما عدا البيع والاجاره تبطل وتصح العقود وهذا اظهر
من قول ابن ابي الفوارس وش قوله في الثالثه فان كان في بطنها ولد فهو له يعني ويكون
باينا قوله لا يقتضي بطلان الخلع صوابه لا يقتضي بطلان الطلاق اما الخلع فهو باطل
قوله فله عليها مهر المثل والوجه انها غرته هنا لان الحمل مال الخلاف اول المسله
وهي على ما في بطن هذه الجاريه وذلك لا يقتضي المال فقد رضي بخروج البضع من غير
عوض وعند ش يجب مهر المثل في الحالين لان خروج البضع له قيمه قيل ويظهر لو
قال على حمل هذه الجاريه ثم خرج ميتا هل يضمن له ام لا وحاصل المسله انه اما ان
يوجد ام لا ان وجد استحقه وكان باينا وان لم فاما ان يسمي ما يبتلى بالمال ام لا ان لم
كان تقول على ما في يدك او بيتي او بطن جاريتي فهو رجعي ولا شي له وان ذكر
ما يبتلى بالمال كان تقول على ما في يدك من الدراهم او على حمل جاريتي فان كانت هي المبتدئه
فله مهر المثل لانها غرته وان كان هو المبتدي فقيل لا شي له لانها لم تغره
قوله في الرابعه لنصه على مخالعه الاب زوج ابنته الصغيره وجه التخريج ان
الطلاق في المسله لم يستحق في مقابلته شي وانما المستحق من الاب لاجل ضمانه
قيل في هذه نظر لان بدل عوض الخلع يصح من الغير فهو عوض للطلاق ولو كان من الاب
قوله على هذا العصير فاذا هو خمر الى اخره وفي الكافي والوافي ما يوهم خلاف قول ط
قال في الكافي اذا خالعها على ما في كفها من الدراهم فلم يوجد شي فالطلاق رجعي

من عير شي وفي الوافي اذا خالعها على عبد فوجد حرا فهو رجعي كالخمر قوله
في الخامسة زوج ابنته الصغيرة الى اخرها وفيها اشكاله الاول ان يقال من شرط الخلع
النشوز وهذه صغيرة لا معصية لها جواب ذلك من وجوه الاول ان نشوزها نشوز
وهذا ضعيف جدا لان القلم مرفوع عنها الثاني نشوز الاب نشوز لها وهذا ضعيف
الثالث ذكره الفقيه ح وغيره وهو الصحيح ان النشوز انما يشترط اذا كان العوض من الزوجة
لا من غيرها السؤال الثاني على قوله وضمن المهر يقال ان الضمان لمن له الحق
لا لمن عليه الحق قيل ح الجواب ان هذا على سبيل التحمل عن الزوج والالتزام له فسبيله
سبيل من يقول هب دارك من فلان وقد تحملت لك ثمنها قيل ع ولو التزم لغيره شي
من غير عوض لم يلزم وها هنا قد حصل عوض وهو الطلاق وهذا امر روي عن الامام
علي بن محمد والفقيه س يقول بصحته لعموم قوله صلى الله عليه وآله الزعيم غارم الثالث ان يقال
لم شرط ان يضمن الاب وهلا صح من الاب ان يخالع بمهر الصغيرة كما يتصرف في مالها
قيل ح الجواب ان عوض المهر ليس بمال فان قيل هلا ابرا من المهر للمصلحة كما يبري الولي الجاني
قلنا اما على قول من لا يعتبر النشوز فيجوز ذلك اذا عرف ان المصلحة خروجها من
هذا الزوج واما على قول من يعتبر النشوز فالفقيه س يقول يجوز والحرج هذا امر مع انه لم
يجوز للاب ان يزوج الصغيرة باكثر من مهر المثل في الصغيرة باقل من ابرا الولي للجاني
ومن قبول الولي هبة شقص في عبد يعتق على الصغير ويضمن من مال الصغير وهذا
فيه نظر لان العوض اذا كان في مال الزوجة فلا بد من النشوز ولا نشوز للصغيرة فاذا
ثبت هذا فهي ح كيفية المخالعة من الاب على اربعة اوجه الاول ان يقول طلق بنتي
على اني ضامن فيطلق او يقول طلقها على انك ضامن فيقول قبلت فهذه مسئلة الكتاب
فيصح الضمانة ومهر البنت ثابت وللزوج ان يرجع على الاب وقال ص بالله في المهذب
لا يلزم الاب شي وكذا في الكافي عن ط وع قال في حواشي المهذب ومثله ذكر ابو علي المرهبي
الناصر وهو قول ش وهل يكون هذا الطلاق رجعيا او بائنا قال في البيان انه رجعي
ومثله ذكر ص بالله في المهذب وتعليل الشرح يقضي بانه يكون بائنا لانه احتج على ان الخلع
طلاق بائن بان الزوج لما ملك البذل لم يجز ان يملك المبدل والا ادى الى الجمع بينهما
لكن هذا التعليل اذا قلنا لزم الاب لاجل الخلع لا لاجل الضمان فاما اذا لزم لاجل
الضمان فليس ببدل عن البضع وقد ذكر ع فيما تقدم اذا خالع على خمر او خنزير هذا
المعنى وتحقيق هذه المسئلة ان كونه رجعيا او بائنا مبني على اصل وهو هل طلاقه في
مقابلة الضمان ام لا ان لم يكن في مقابلته فهو رجعي وان كان في مقابلته فهل يصح الضمانة ام لا
فعلى قول الوافي وض زيد وش يصح لانه يصح بذل العوض من الغير فيكون بائنا وعلى قول
ابي ثور وص بالله وهو الذي حكاه في الكافي عن القسم والحنفي ان انه لا يصح
فيكون رجعيا الوجه الثاني ان يقول طلق ابنتي وقد ابريتك من مهرها او

على انك برئ فاطلق الهادي ان ذلك يصح ويكون ابراء وضمانا له لكن تأوله الاخوان
على انه جا بلفظ الضمان الوجه الثالث ان يقول طلق ابنتي على مهرها فيطلق
فقيل انه يكون رجعيا لان هذا عقد تبرع فلا يلزمها ولا يلزم الاب كالهبة وعن الشيخ
ط يلزمه المهر وانه لم يضمن مع انه يقول لا يصح من الاجنبي بذل العوض الرابع ان يقول
طلق ابنتي على الف ولا يضيف الى المهر فانه يصح على ما ذكر في الكتاب ان بذل العوض
يصح من الغير وحكاه في الوافي الكافي عن عامة العلماء وحكي عن الهادي والقسم
ون ان بذل العوض لا يصح من الغير كقول ابي ثور قوله ان يطالب بمهرها يعني جميعه
ان دخل او نصفه ان لم يدخل وهذا اذا لم يحل الاب على نفسه ويقبل الحوالة
فان فعل ذلك فقد سقط ما في ذمته الى الاب اذا كان الاب وفيا وللبنت مصلحة
بالحوالة قوله وللزوج ان يرجع على الاب بما ضمنه وهو يرجع بجميع المهر
ولو قبل الدخول قوله في السادسة يتراجع بين كل تطليقتين يعني يعقد اخر لان
قد بانت ولا بد من نشوز بعد كل عقد ولا يكتفي بالنشوز الاول قوله على الف او بالف هذا
اشارة الى الخلاف ح فانه يقول ان قلت على الف لم يستحق شيئا حتى يكمل الثلاث وان قالت
بالف استحق بواحدة ثلث الالف فائدة لو كان القائل الزوج بان قالت
طالق ثلاثا على الف فقالت قبلت واحدة بثلث الالف فانه لا يقع شي لان الزوج لم يرض
ببينونتها الا بالالف وعن الغزالي لانها بعضت العقد قيل العلة الاولى احسن لانه
يبعض هنا بخلاف البيع قوله في السابعة رجع عليها بنصف المهر هذا اذا لم يكن
قد قبضته فلو قبضته رجع بمهر ونصف قال في البيان بخلاف ما لو خالعها بما يستحق
عليه فانه لا يرجع عليها قوله في الثامنة او كثيها وذلك لان الخلع والوصية
والاقرار والنذر تحمل على الاقل قوله ثم خالعها عليه يعني على عبد غير المعين لا على
الذي نكحها به اذا تساقطا قوله تمام الكتاب يعني التحرير قوله في التاسعة ولها
مهرها وهذا قول ش وقال ح الخلع يوجب له المباراة من كل حق فلا يبقى لاحدهما على
الاخر شي ولم يقع مقاصة عندنا لانهما مختلفان قوله في العاشرة فقبلت وفي
حواشي الافادة عن ض زيد اذا علق الطلاق بدخول الدار وقع من غير قبول لانه ليس
بمال قوله لم يذكر المسئلة قبل ارادها المسئلة السؤال لان تقدم الموافقة كالسؤال
وقيل في الكلام تقديم وتأخير وصوابه ولم يذكر في المسئلة في الكتاب القبول
قوله يعني الهادي عليه السلام قيل هذا الامر والصواب انه اراد م بالله لان المتكلم
ابن ابي الفوارس وهو شارح لكلام م بالله قوله بالصفة يعني الشرط قوله اجبر
على قبوله قيل المراد بالاعطاء التمليك والمراد بالاجبار الحكم عليه بالطلاق لان
التخلية كافية من غير قبول ذكره هذا الفقيه ح وقال الفقيه ع ظاهره ان القبول

شرط قوله في الاحدى عشرة التي هي مهرك لا فرق بين ان يكون مهرا او غير مهر
ولا فرق بين ان تكون الابن منها او اجنبيا قوله كانت الهبة عوضا عن الطلاق هذا
ظاهره هذا ان العوض جميع الهبة وان العوض اذا صار الى غير الزوج كان خلعا وهذا
خلاف ما في الخامسة عشرة وان تأول هذا على ما ذكره في اصل المسألة ان الخلع بمقدار ما وهبت
من الابن لم يكن منه منافضة وهذا هو الصحيح واذا قلنا ان جميعها عوضا عن الطلاق
فلا رجوع فيما وهبت للابن مطلقا وان قلنا ان عوض الطلاق النصف الذي له نظر في
الابن فان كان من غيرها كان لها ان ترجع وقد ذكر هذا الفقيه لان العوض من غير
المتهب وقيل لا ترجع فيما صار الى الابن لانها هبة لعوض وهو الطلاق وان كان منها
وهو بالغ فلا رجوع لانه رحم وان كان صغيرا ثبت الرجوع على اصل محمد بن يحيى
على اصل م بالله والمقصود بالهبة ها هنا هي التي تفيد التمليك لا ما يطلق عليه
الاسم كما في الايمان ولهذا اعتبر القبول هنا قوله وتتم بالقبول ولم يكن قوله ان وهبت
سوا لا يغني عن القبول لانه جاء به مشروطا في هذا سوال وهو ان يقال اصلحكم الله
ان القبض شرط في الهبة فلم قال وتتم بالقبول وجوابه هذا من وجوه ثلاثة الاول انه ذكره
على مذهب الهادي ان القبض ليس بشرط الثاني ذكره ابو مضر ان الارض في يده والقبول
تأكيدا على احد قوليه ان القبول شرط وان كان الموهوب في اليد الثالث ان تمامها بالقبول
لاجل الطلاق واما القبض فهو للملك فيصح وان تأخر عن المجلس قوله وقولهم اراد
م بالله والمراد وقوله قوله بمقدار ما وهبت هذا هو الصحيح دون ظاهر المسألة
قوله فلا رجعة له عليها يحتمل لا يراجعها من الطلاق لانه بائن ويحتمل لا رجوع
فيما وهبت للابن لانه لم يخالع الا على مقدار ما صار اليه قوله في الاثنتي عشرة ثم
استحقت قيل المراد اذا جهلت انها للغير فلو علم فلا شيء له لان خروج البضع لا قيمة
له بخلاف النكاح وانما اخذ النقد ها هنا لان الرجوع اليها اقرب من مهر المثل ولهذا
يرجع الى الثمن في البيع لانه معلوم وبالي خلاف الاستاذ انه لا يستحق الا القيمة ولو رجعت
اليها كما ذكر في المكاتب اذا عجز نفسه قوله فللزوج الخيار لانها صارت معيبة
وهذا بناء على ان عوض الخلع يثبت فيه الرد بالعيب وقال في الكافي لا يرد بالرؤية
ولا عيب يسيرا كان العيب او كثيرا لان خروج البضع لا قيمة له وعند ش يرد بالعيب
لان خروجه له قيمة قوله في الثلاث عشرة لم يسمع قولها هذه المسألة فيها اشكال
وهو ان يقال الالف قد سقط فاشبه اذا سقط بالابراء كما ذكر في اخر المسألة واذا
سقط لم يستحق شيئا ولا يصح ان يقال قصدا الى مثله لان الزوجة منكرة قوله ان كانت لك
لا يقال تعليق العقد بالشرط يبطله لان المراد بالمبطل اذا كان الشرط مستقبلا كيف
منك ان دخلت الدار لا اذا كان حاليا كقوله منك ان كنت ابن زيد قوله بطل النكاح يعني
اذا استحقت بالبينة او بعلم الحاكم لا اذا استحقت بنكول الزوج او اقراره او رد اليمين
وقد تورد هذه المسألة في المعاياة فيقال ام رجل لقوم في مسجد فلما فرغوا من
الصلوة فرق بين الامام وبين امرأته ووجب تعزير المأمومين ويهدم المسجد واعاده
وجدد



الصلوه وذلك اذا تزوج هذه المراة هذا الامام وقد كان الزوج الاول بنا في الارض
مسجدا والمأمومين حضروا عقد نكاح الامام مع معرفتهم ان الارض للغير قوله
وهما جميعا يعلمان ان لا مهر لها ان اراد انه سقط بالابراء فذلك تكرار وان اراد انه
سقط بالقبض فليس كذلك لان الخلع يصح عليه وان صحة المراة وان اراد لا مهر شيئا
فعمه نظر ايضا قوله او سقط بابراء هكذا اذا لم تقصد ان المخالعة على مثله فان قصدا
ذلك فقال ابو مضر يجوز ذلك عند م بالله لانه يجوز المخالعة على اكثر من المهر ولا يجوز
عند الهادي والقسم والناصر ولو تصادقا انهما اراد بمثله وقال رض بالله يجوز مع انه لا يجيز
الزيادة وكذا في الكافي عن القسم والهادي اذا وهبت مهرها من زوجها صح ان يخالع على
مثله كما اذا وهبته من الغير فعلى هذا يجعل الابرا كالاستيفا فاذا ثبت هذا فحاصل المسألة
المسألة انهما اما ان يعلما سقوط المهر او احدهما او يجهلا ان علما او الزوج فلا شيء له
والطلاق رجعي الا ان يقصدا على مثله وتصادقا على ذلك وان جهلا او الزوج فاما
ان تبدي بذلك او هي ان ابتدى فلا شيء له لانها لم تغره وان بدأت فعليها المهر
لانها غرته هكذا ذكره الفقيه ل قوله في الاربع عشرة والمراة غير مدخول
بها وزيد في السؤال والا فالحاضرة والغائبة والمدخول بها وغير المدخول بها سوا
قوله ليس له ان يرجع في هذا سوال وهو ان يقال لم بطل رجوعه ولم تبطل
رجوعها كما في اول المسألة والجواب من ثلاثة اوجه الاول ان ما كان من جهة الزوجة
فانه لا يمس الطلاق فلها الرجوع عقدا او شرطا وما كان من جهته فهو يمس
الطلاق فلم يصح رجوعه عقدا او شرطا والثاني ان كلامها عقد فصح رجوعها وكلامه
شرط فلم يصح فلو كان عقدا منه لصح او شرطا منها لم يصح الثالث انه لا يصح الرجوع
من جهته مطلقا لانه يمس الطلاق وله قوة في النفوذ كالعتق والوقف واما ما
كان من جهتها فصح الرجوع في عقده لانه يملك لا في شرطه لان الشروط لا يصح الرجوع
فيها قبل وعدت والسند يصح رجوعه لانه موقوف قوله في الخمس عشرة كان رجعيا
هذا هو الصحيح خلاف الظاهر من الحادية عشرة قوله في الست عشرة ردي على
ما اخذت مني هذا بناء على ان الرد يوجب التمليك قوله عبارة الكتاب يعني الافادة
قوله فالمهر لها له وقيل يعني ان لها ان ترجع في التمليك لان التمليك باطل وانما ترجع
اذا امتنع من الطلاق ويصح تطليقه في مجلس اخر على هذا البر الكلي في هذا نظر لان اصل
م بالله ان تعذر العوض الذي ليس بمال لا يسقط الرجوع في الهبة والبر او قيل ذكر
الفقيه ل ان معنى قوله فالمهر لها له انه لم يصح التمليك فيصح رجوعها قبل طلاقه وان لم
تمتنع لان الطلاق جزء من القبول ولو طلق في مجلس اخر لم يكن عوضا عن البر بل رجعيا
قوله احللتك الى اخره قال ابو مضر هذا اذا كان المهر دينا اذ لو كان عينا كان ذلك اباحة
يرجع فيها مع البقاء قيل واذا كانت اباحة فالنظر هل يكون رجعيا او بائنا
قوله ان الجواب كالقبول يعني بالجواب لفظ الطلاق قيل وهذا من الاشيا العرسه

لا يكون لفظ الطلاق مع الا للفهم وقوله لم يكن الحلف صحيحا معناه ان لها الرجوع فيه
في السبع عشرة فعلت وقع الطلاق لا اشكال في ان القبول يقع به الطلاق سواء علق
بالفعل او بالاثبات واما اصحابنا فقد علق عليه فهو يمكن ان علق بالفعل حيث يكون متنهيه للدخول
ان لم يكن متنهيه واما ان علق بالاثبات نحو ان تعاقب ودخلت الدار فقال الفقيه ع لا يكون
ذلك انشاء الا لانه حصل في مجلس آخر وقد تقدم ما ذكره الفقيه س في التذكرة انه يكون انشاء

**الموضع الثاني قوله** ما كان ملفوظا بلفظ الطلاق هل قبل
وسواء كان خبرا مثل انت طالق او قد طلقتك او نداء مثل يا طالق ع واختلف اهل المذهب
في لفظين الاول اذا قال انت طالق والحلال فيه كما في الكتاب فقال م بالله لا يكون
صريحا لان الاشخاص لا توصف بالمصادر وقال ط يكون صريحا لوجود لفظ الطلاق
وقد توصف الاشخاص بالمصادر على طريق المبالغة كرجل رضا او على تقدير حذف
المضاف اي انت ذات طلاق واللفظ الثاني اذا قال يلزمه الطلاق او عليه الطلاق وفي هذا اقوال ثلاثة
**الاول** ما حكاه في الغيث عن ص جعفر قال واليه اشار الهادي والقاسم والمؤيد
والمنتخب انه كناية الثاني ما ذكره بعضهم ان ظاهر قولها ولا الائمة انه صريح الثالث
للسيد الرئيس النهامي والامام ي انه ليس بصريح ولا كناية وزاد ش على لفظ الطلاق
العتاق والسراح وقال ك قوله انت خلية او برية من الصريح **قوله** انت مطلقة
وقال ح ليس بصريح حكاه في الانتصار **قوله** والصريح لا يفتقر الى النية هذا الخرج
ط للهادي والقاسم وهو احتمال م بالله واكثر الفقهاء قال في الزوائد وعند الصادق
والباقر والامامية وتخريج م بالله تخريج المؤيد وصاحب الوافي انه يفتقر حجة الاول
قوله صلعم ثلاث جدهن جد الحديث والقياس على البيع والاجارة وحجة الآخرين
قوله وان عزموا الطلاق **وقوله** عليه الاعمال بالنيات اذا ثبت هذا فايقاع الطلاق
الصريح على وجوه **الاول** ان يقصد الى اللفظ والى المعنى فطلاق بلا خلاف الثاني ان يقصد
الى اللفظ فقط وهو هازل وهذا كالهازل فيقع خلافا للمن ومن معه ممن يقول الصريح
يفتقر الى النية **الثالث** يقصد المعنى من غير لفظ كان يوقع الطلاق بقلبه جازما
فلا يقع عندنا وعند ك يقع قال في جامع الامهات له روايتان الرابع انه لا يقصد
لفظا ولا معنى كالنائم ومن سبقه لسانه فلا شيء عليه وفاقا اما لو لم يعرف وضع اللفظ
للطلاق كالفارسي يتكلم بالعربية فانه لا يقع ولو جهل محل الطلاق كان يوقعه على امرأة
يعتقد انها اجنبية فانكشف انها امرأته قال في الانتصار ففي ذلك وجهان المختار وقوعه
لان العلم ليس بشرط وهكذا ذكر ابو مضر في الطلاق والعتاق والبيع وادعى فيه
الاجماع **قوله** لم يدين في القضاء هذا ظاهر على المذهب واما من يقول انه يفتقر الى
النية ففي الزوائد عن الحجعفر لا يدين الظاهر فيها وذكر الفقيه ابو علي وابو مضر انه

يدين كالكنايات **قوله** طلاقا لا يقع عليك وقعت واحدة والوجه انه مائز طلاق
الا ولم يقع **قوله** غير طالق والوجه انه استثنى الكل من الكل **قوله** لان او للتخيير فمثل
فلو قال واحدة او لا وقعت واحدة لان في هذا اخبار بين واحدة وبين اكثر منها
وفي مسألة الكتاب خيّر بين الطلاق وعدمه وهذا فيه نظر لانه يحتمل ما ذكر انه
خيّر بين واحدة وبين اكثر ويحتمل انه خيّر بين واحدة او لا شيء واذا احتمل واحتمل
فالاصل عدم الطلاق

**قوله في الكنايات** او باين ماخوذ
من التباين وهو التباعد وكل من الفاظ الكنايات فيه معنى الفرقة وقال في محمد
**قوله** لست لي بامرأة ليس بكناية **قوله** حبلك على غاربك قال في الصحاح الغارب ما بين
السنام والعنق والناقة اذا رعت القي الخطام على غاربها لانها اذا رأت الخطام لم
يهنيها الرعي فاستعمل هذا في الارسال وقيل حبلك على غاربك اي اذهبي حيث شئت
**قوله** او سائبة والسائبة قيل انها ما كانت تفعل الجاهلية من النذر اذا امرض مريض
فشفي شئت ابله ما زاد شكرا لله فيحلبها ترعى حيث شاءت ولا تركب ولا تمنع من ما
ولا كلأ وقيل كانت الناقة اذا ولدت عشرة البطن كلها اناث سيبت ولم تركب ولم يشرب
لبنها الا ولدها او الضيف حتى تموت فاذا ماتت اكل لحمها والسائبة ايضا العبد كان
الرجل اذا قال لغلامه انت سائبة فقد عتق ولا يكون ولاؤه لمعتقه ويضع ماله حيث
شاء وهذا الذي ورد النهي عنه هكذا في الصحاح **قوله** او استبرئي قال في الزوائد في اعتدي
هو كناية ولو قبل الدخول **قوله** استحلف احتياطا غير الاحتياط عن الوجوب **قوله** اذا
كان القول غير محتمل فيد امرأة اذا كان جوابا للطلب الطلاق وقيل اذا نوى بالصريح
امرأة لا تحتمله كشرح المالم يدين باطنا ولا ظاهرا **قوله** بهشتم مثل معناه تركتك
في الغير في ع عن ط قيل وهو احد قولي م بالله فاما اذا ضم اليه ازني فهو صريح عندهم
وقال في شرح الابانة للهادي والقاسم وح وط انه كناية مطلقا ////// وهكذا في الانتصار
عن ح والاصطخري قال وانما يكون هذا صريحا او كناية لمن يعرف انه موضوع للطلاق
فاما اذا لم يعرف الفارسي لفظ الطلاق لماذا وضع او العربي لفظ طلاق الفارسي لماذا
وضع فهو كالمهمل فلا يقع به شيء فحاصل الكلام ان الناطق بهذا اللفظ اما ان يعرف
انه وضع للطلاق ام لا ان كان جوابا فهو صريح سواء ضم اليه ازني ام لا وكذا سائر
الكنايات قيل وكذا اذا كان حال الغضب وان لم يكن جوابا عن سؤال الطلاق فاما ان
يقتصر على قوله بهشتم او يضم اليه ازني ان اقتصر فكناية الا في احد قولي م بالله وان ضم الله
اللفظ الآخر تقدم او تأخر فصريح خلافا للرواية الى جعفر وح **قوله** انت علي حرام
الى آخره وحاصل ذلك انه اما ان ينوي به الطلاق ام لا ان نوى به الطلاق كان

اسلم يعرف مطلقا على التحريم وان لم يعرف تقام اذا كان جوابا عن سؤال الطلاق ام لا

طلقه رجعيه عندنا وهذا مروى عن عمر وطايفه من الصحابه وقال ح ان نوا به طلقه
واحده كانت باينا وان نوى ثلاثا كانت ثلاثا وان لم ينو كان ايلا لا يقع الطلاق بالفعل مدته
وروى عن زيد بن ثابت والحسن البصري وك انه طلاق ثلاث وقد روى هذا عن علي عللم لكن
لم يصح ذلك عندنا هكذا في الشرح واما اذا لم ينو الطلاق ونوى الظهار كان كناية فيه وان
لم ينو شيا لزمته كفارة يمين على ما خرجه ع للقسم عللم وهو الذي في الكتاب وذكر في العوض
انه لا يلزمه كفارة يمين قال الامير الحسين وهو الذي يدل عليه نص الهادي في الاحكام ان
الكفارة لا تجب الا في القسم بالله **قوله** انا عليك حرام وفي الزوايد عن ن لا تطلق بهذا
اذا قال انا منك طالق لم يقع شي هذا مذهبنا و ح و قال ك و ش يقع به الطلاق وانما فرقنا
بين قوله انا منك حرام وبين انا منك طالق لانه يوصف بالاول قال تعالى لا هن حل لهم ولا
هم يحلون لهن ولا يوصف بالثاني فسابه ما لو قال انا اعتد منك **قوله** يدخل فيه الطلاق
ان نواه قيل ويكون لغيره قال في الشرح الكنايات عندنا طلاق رجعي وعند ح هي باين
الا قوله اعتدي واستبري وانت حرة **قوله في الاولى من التمليك**
واحده رجعيه قال في الزوايد وهو قول ش واحد قولي ن وقوله الثاني وزيد
بن علي و ح واحده باين **قوله** اذا كان الزوج نوى الطلاق يعني تمليك الطلاق لان
هذا كناية في التمليك لا في الطلاق وقيل بل هو كناية في طلاق مشروط بقبولها او
اختيارها في المجلس فان قالت اخترتك لم يقع شي هذا قولنا و ح و ش وهو مروى
عن ابن عباس وابن مسعود قال في الشرح وروى عن علي عللم ان اختارت نفسها فواحده
باينه وان اختارت زوجها فواحده رجعيه وهو قول الحسن **قوله** ولا
يعتبر نيه المراه وقال ش لا بد من نيه المراه قيل هو احد قوليه **قوله** في الثانيه
ما دامت في المجلس فان قام الزوج ويعني في الوافي والزوايد هي على خيارها وقال الاستاذ
بطل خيارها **قوله** يعد مثله في العاده اعراضا قيل الظاهر في السكوت انه ليس باعراض
وان طال والظاهر في الافعال انها اعراض الا ما يكون اهتماما في العاده نحو ان تكون
مضطجعه او قايمه فتقعد **قوله** شطر القبول وتركه يعني لحمع القبول وترك القبول
قال في الكافي ان اتمت الفريضه او سرت مكانها لم يكن اعراضا الا اذا اتمت النافله
ولو قال اختاري ابويك فاختارتهما كان طلاقا لا اختارك احتك او اخاك
فلا يقع طلاق ان اختارتهما ولو قال اختري الازواج فعن ص ش قولان
تطلق لان المراد غيرك ولا تطلق لان المراد وانت منهم **قوله** في الثالثه اذا لم
يذكر النفس من الجانبين لم يكن شيا فقل الان يريدا ذلك ويتصادقا عليه وعليه
يدل قوله في السادسه انه يرجع الى نيتها **قوله** في الرابعه فان ارادت يرجع
يعني في التمليك لا في التوكيل فله ذلك وانما صار قوله طلق امراتي ان شيت
تمليكا لكونه قرنه بالمشيه فلو لم يات بها فهو توكيل **قوله** ان شيت قال في

الروضه ذكرت الحنفيه انه اذا قال شئت ان شئت فقال شئت لم تطلق لانه علق
الطلاق لمشيه مطلقه لا مشروطه وقواه الفقيه **قوله** فان اراد الزوج بقوله
امرك اليك الاجزه قيل يفهم من هذا ان قوله امرك اليك صريح في التمليك وكنايه
في التوكيل وقد تقدم في الاولى ان الزوج يحتاج الى النيه فيجعله هناك كنايه
في التمليك وقد قال الفقيه الاولى ان هذا كنايه في الطلاق نفسه وان قوله جعلت
امرك اليك كقوله انت طالق ان اخترت نفسك او قلت ح لهذا لم يكن له ان يرجع فيه
لانه طلاق من جهته فان نوى التوكيل قلت نبينه على هذا اما لو جا بصريح التمليك
احتاج الى المصادقه لان التمليك لا يصح الرجوع فيه ويكون منه اقرار بعموم
الاوقات لان التوكيل يعمها **قوله** في الخامسه قبلها المجلس وغيره في هذا
سؤالان الاول لم كان العموم حاصلا ه في هذه الالفاظ مع المشيه ولم يكن حاصلا
مع قوله ان شئت والجواب ما ذكر في الكتاب ان هذه الالفاظ تقتضي العموم وتعليلهم
يقضي بان هذا طلاق مشروط واما قوله ان شئت فليست من ادوات العموم
السؤال الثاني ان يقال شبهتم اذا في هذه المساله بمتى وقد قلتم اذا قال انت
طالق متى لم اطلقك طلقت فورا واذا قال اذا لم او ان لم فعند الموت فجعلتم اذا مثل
ان والجواب ان اذا لها معنيان شرطي وظرفي فافادت العموم في الاوقات وفي قوله
اذا لم اطلقك فانت طالق ان حملناها على الشرطي كانت للتراخي وان حملناها على الظرفي
فهي للفور مثل متى فرجحنا الشرطي لان الاصل عدم الطلاق فحمل على المتيقن
**قوله** على ان تختار مره واحده في هذا سوال وهو ان يقال لم فرقتم بين هذا
وبين الوكاله فعلتم اذا قال طلقها متى اراد ت او زوجها متى اراد ت تكررت الافعال
والجواب انه تكرار المجالس حاصل في الوكاله قبل دخوله متى فلما دخلت افادت
عموم الافعال واما في التمليك فهو لا يقتضي عموما لا في الاوقات ولا في الافعال فاذا
دخل لفظ العموم افاد المتيقن وهو الاوقات لانا لو قلنا نفيد الافعال لم تخلت
الاوقات ضمنا فحملنا على الاقل **قوله** في السادسه يرجع فيه الى نيتها هذا الذي
اخذ منه الفقيه ح انها اذا نوت نفسها وقع الطلاق لانه قد جعل للنيه حكما في الحال
والاستقبال فكذا في النفس **قوله** وزبده هذه المسايل هذا الامير
**قوله التوكيل** في الاولى فقالت طلقتك لم يكن شيا خلاف ابنتك
والوجه انه يوصف بانه باين منها لا طالق فلو قالت طلقت او طلقتها وقع الطلاق
وعن ك و ش يقع في الجميع **قوله** في الثالثه وكيلا في حال عزله قيل هذا مذهب م بالله
ان الشرط والمشروط يقترنان واما عند الهادي وبه فالمشروط يترتب على الشرط

والواجب ان يحمل على مقتضيها ان امكن جعلنا
في هذه المسئله على الشرطي والظرفي

والحيلة في انعزال الوكيل باحد امرين اما ان يعزل نفسه او بان يقول الموكل كلما عزلتك وكيلك
صرت معزولا فلا يبقى وقت يتصرف فيه وكيلا الا ويصير معزولا فلو ان الزوج طلق كان طلاقه
عزلا والوكيل لا يطلق لانه انما وكله بالاولى وقد استوفاها الموكل والعموم دخل في العزل
لا في الموكل فيه والله اعلم **قوله** في الرابعة لان البائن له صفة زائدة هذا بعد الدخول
وهي غير بالله فلا خالع واما قبل الدخول او اذا كانت بالثلاث فهو بائن فيكون لها ان تخالع
قبل الدخول ايضا لانه غير ما وكل فيه **قوله** في الخامسة وهذا كله اقرار قيل فلو عرف
انه ما طلق لم تطلق في الباطن **قوله** في السادسة الا ان يكون هناك امارة صحيحة
فمع حصول الامارة يجب عليها ان تعمل فيما تحصل بالامارة من ترك الاستيفاء من ماله
واما في حق الزوج فيجوز عند م بالله ويحيى وعند الهد وية لا يجوز الا بخبر عدلين
كما ذكروه في امراة المفقود وهكذا ذكره الفقيه **قوله** في السابعة فان كان غير معزول
الى احرا والوجه في هذا ان من صح منه الانشا صح منه الاقرار واذا كان غير معزول
فالانشا يصح منه فصح منه الاقرار فعلى هذا الحيلة من الموكل ان يتقدم عزله قبل النكاح
الا انه قد اورد على هذه المسلة اشكال وهو ان يقال ان الوكيل ينعزل بالفراغ فيما
وكل فيه فاذا ادعى انه قد طلق فقد اقر على نفسه انه معزول واذا ثبت انه معزول
لم يقبل قوله لانه لو ابتدا الما صح منه الطلاق ولعل الجواب ان يقال حاله اقرار
حكم بصحة الاقرار لانه لو جعل بدل الاقرار انشا لصح وحكم بعزله عقب الحكم بوقوع
طلاقه بخلاف ما لو عزل ثم اقر فالحكم بالعزل متقدم

# احكام الطلاق

**قوله** وذلك لانه انما طلق بشرط ان للزوج تعلق الى احرة قبل هذه العلة
ضعيفة لانا لو جعلناه شرطا حقيقيا لزم منه الدور لا يقع طلاق حتى يتزوج ولا
يتزوج حتى يطلق ولكن العلة الصحيحة ان هذا عقد يقع الطلاق بالقبول وهو
هذه من اطلاق المسلة ان هذا الاحتاج فيه لا كما ذكر في حواشي الافادة عن زيد
لكن الظاهر خلافه **قوله** وان كان لها عليه مهر كان باينا هذا بدل على ان الابرا
من الدعوى ابرا من الحق وللم بالله فيه قولان حصل ابو مضر ان الابرا من الدعوى ابرا
من الحق فيكون باينا وحمل على خلافه انه ليس بابرا ولهذا اقرانه م بالله بدخول
الدار فيكون الطلاق رجعيا **قوله** ان الكثير في الطلاق خير هذا اصله هنا واكثر
العلما وقال ربيعة واهل الظاهر يبطل الكثير فلا يقع شي **قوله** وعند اهل
الثلاث يطلقتان اعلم انه لا يحصل عند من يقول الثلاث واحدة انه يقع واحدة
واما على قول اهل الثلاث فقد يقع واحدة بان يذكر طلقة واحدة او جزا منها
بين زوجاته ويقع طلقتان بان يذكر طلقتين او اجزا تزيد على واحدة بين زوجاته
وقد يقع ثلاث بان يذكر ثلاثا او اجزا تزيد على ثنتين هذا على اطلاق الشرح
والذي في الشامل لاصش انه اذا كان يمكن تقسيم الطلقات حيرا كما يقول
فيتم حيرا

لا ربع بينكن اربع طلقات وكذا اذا كان عدد الطلقات مثل عدد الزوجات
او اقل فان كان اكثر وقع ثنتان حتى يزيد على مثلي عددهن فيقع ثلاث ففي ثمان
طلقات على اربع نسوان وفي تسع على اربع ثلاث **قوله** ان الطلاق لا يتبعض كالعتق
حاصل الكلام انه اذا اضاف الى جزء مشاع كنصف او ثلث وقع وفاقا ذكره في الانتصار
وان اضافه الى جزء معين نحو اليد والرجل وقع عند ناوش وقال ح لا يقع الا اذا كان
يعبر به عن الجملة كالراس والعنق والجسد ولكن ذكر في الشامل قولين لاص ش هل
يقع على العضو بسرى او هو بمنزلة انت طالق اختار في الانتصار السراية فائدة
ذلك لو قال يدك طالق ان دخلت الدار فقطعت ثم دخلت الدار لم يقع ان قلنا بالسراية
ويقع على القول الثاني واما اذا علق الطلاق بالامور العارضة كالحسن والبياض والسواد
او بالامور المزايلة كالريق والبول او بالصفات التي تعدم فيها كالحبة والبغض والعين
من المعاني فانه لا يقع طلاق ذكر هذا في الانتصار قيل وكذا الشم والذوق ونحو ذلك
**قوله** فان قال دمك او نفسك قال في الانتصار اختلف في الدم والشحم هل
يقع او لا يقع لانهما كالعارضين المختار انه يقع في الشحم لا في الدم **قوله** نص عليه
محمد بن يحيى في الصوت يعني فيخرج من الصوت الى الروح وهذا معارض ومعترض
اما المعارضة فقد ذكر محمد بن يحيى في كتابه المسمى بالشرح والبيان انه يقع اذا اضافه
الى زوجها واما الاعتراض فيقال ان الصوت امر مغاير للجملة الى الجملة
الى زوجها لها فهو كالعارض بخلاف الروح والحياة فخرج صاحب الوافي ضعيف
وقد بالغ الامام ح في تضعيفه حتى قال في العدة ما ذكره ما خرجه صاحب الوافي من كتبه
وليس لمحمد بن يحيى **قوله** ومنها ان الطلاق لا يتبع الطلاق اعلم انهما مسالتان
الاولى ان الطلاق لا يتبع الطلاق والثانية ان الثلاث واحدة اما الاولى
ففيها ثلاثة اقوال الاول قول الهادي عليه السلام ان الطلاق لا يتبع الطلاق مدخولا بها
ام لا وعند م بالله وهو ظاهر قول القسم وح وش ان الطلاق يتبع الطلاق في المدخول
بها اذا لم يتخلله رجعة مادامت المطلقة في العدة قال ح وكذا المخالعة يلحقها ما دامت
في العدة والثالث قول القسم انه قد رجع المسلة الثانية ان الثلاث واحدة وفي
هذا الخلاف الذي في الكتاب سوا كانت مدخولا بها ام لا والقسم مع الهادي ان
الثلاث واحدة ويفرق بين المسلتين فيقول الثلاث واحدة والطلاق يتبع الطلاق
**قوله** وهو الاشهر على مذهب قال السيد احمد بن الامير الحسني اكثر هذه الحكاية
عن ن ويقول لا يقع الثلاث عنده لانها بدعة وكذا في شرح الابانة انه يقع واحدة
قال وكلمة الثلاث من البدعة وان وقعت واحدة اذا حصلت سائر الشروط قال
وقول بعض الامامية انه لا يقع واحدة ولا اكثر مخالف للاجماع وقد تاول ليتنا وبلى

وهذا اما ان يكون ذلك قبل الدخول او على ما روي عنه ان طلاق البدعه واقع في احد
قوليه لكن يضعف قوله وهو الاشهر قيل والمام بالله قولان في هذه المسله هل هي قطعيه او
اجتهاديه قال ابو مضر وقوله القديم انها قطعيه قيل وذكر علي خليل ان العوام يعطون
في هذه المسله بمذهب الهادي عليلم **قوله** يصح نيه التشريك ويكون كنايه لان قوله
مثلها يحتمل في الطلاق ويحتمل في غيره فلو قال وانت ولم يقل مثلها كان صريحا وحالف
الايلا لان كنايات الطلاق غير محصوره وكنايات الايلا محصوره لانه كنى **قوله** لا يبوت
وذلك لان للطلاق والعتاق قوه في النفوذ بخلاف الظهار **قوله** لا يلست والزمه
لا اجره اعلم ان العلما مختلفون اذا قال لزوجاته احداكن طالق على ثلثه
اقوال الاول قول ك ان جميعهن يطلقن لان هذا اللفظ يصلح لكل واحده حكاه
في الانتصار القول الثاني احد قولي ن لا يطلق واحده منهن حكاه في التفريع القول
الثالث مذهبنا وح وش واكثر العلما انها تطلق واحده منهن ثم اختلفوا بعد
ذلك على ثلثه اقوال فقال احمد بن حنبل تعين بالقرعه حكاه في الانتصار وقال ع وط والنفس
ان واحده تطلق وتكون كما لو عينها بالطلاق ثم نسيها وقال م بالله مذهبا وخرجا انه
يلست في الذمه وهو قول ح وش قياسا على العتق بعله ان تبعيضهما يتمم وموقعهما يتابد
وفرق ع وط بان العتق له اصل في الثبوت في الذمه كما لكفارات وبانه يتصرف عن
وقوعه كما لو اعتق المستغرق في المرض فانه سعى واذا قلنا انه يلست في الذمه فاختلف
فقهاء م بالله في تفسيره فقال ض زيد وعلي خليل وابو مضر ان الطلاق انما يقع بتعيينه
لا بالايقاع وهكذا في الانتصار عن ح وبعض ص ش قيل والنظر على هذا القول انهم
اثبتوا رجعه ولا رجعه قبل وقوع الطلاق وقال الكني وحكاه في الانتصار
عن بعض ص ش ان الطلاق قد وقع من وقت الايقاع لكن اليه تعيينه فايده الخلاف في
مسايل الاولى ان العده من وقت الايقاع لا من وقت التعيين عند الكني وعلى القول الاخر
من وقت التعيين الثانيه انه له ان يتزوج خامسه عند الكني وهو مروي عن م بالله
لا عند ض زيد الثالثه اذا عين على ميته صح على قول الكني لا على قول ض زيد
وقيل يتفقون انه لا يعين على ميته الرابعه اذا تزوج اخت واحده من نسائه
ثم عينها لم يصح التزوج بها عند فقهاء م بالله ويصح عند الكني اذا وقع بعد انقضا العده
الخامسه ان له ان يطاهن ولا يكون الوطء تعيينا عند ض زيد ومن معه ذكره بعض المذاكرين
وفي شرح الي مجرات الوط والموت يعين للطلاق في غير الموطوه والمبته قال محمد بن يحيى
وكذا اذا ظاهر في الانتصار من واحده فقد اخرجها من الطلاق وعن الكني يعين في الاخرى
واختار هذا في الانتصار قال كما لو وطي المبيعه بخيار كان وطيه اختيار الفسخ البيع
فكذا يكون الوطء اختيارا لصرف الطلاق منها وهكذا الخلاف في كيفيه ثبوت العتق
في الذمه قال ض زيد للهدويه يقع العتق بتعيينه **قوله** ومعنا ما في الكتاب يعني

الاحكام **قوله** فلا نص قيل يانى الخلاف الذي في مسله الوليين فحجه عند الازرقي
وتصحيح الحاكم عند الحاكم للحقيني وابو مضر والاستاذ **قوله** اما ان يريد رفع الالتباس
اصطلاحه برفع الالتباس ان يتساوى حكمهن في الطلاق **قوله** الرجعه المجهوله
فقهاء م بالله ذكروا الرجعه المجهوله وم بالله ذكر الرجعه بالمجهوله وهذه العباره هي
الاولى لانه لا يثبت رجعه مجهوله وقد اختلفوا في الرجعه بالمجهوله فعلى ما نص عليه
م بالله وط انها لا تصح كالنكاح وعلى ما ذكره ع وخرج للم بالله انها تصح كالطلاق
ثم اختلفوا في صوره الخلاف فقال الكني ورجع اليه الفقيه ان صوره الخلاف اذا
طلق نساه اجمع ثم قال راجعت احداكن فاما اذا طلق واحده ثم قال راجعت من طلقت
فهذه ليست بمجهوله وهي تصح وفاقا وكذا في النكاح لو تزوج احدى بنتي عمي فالبنت
ثلث عمها فقال للولي زوجني من لم اتزوج صح ذلك وكانا امرانين له وقيل الخلاف اذا قال
راجعت من طلقت **قوله** والاولى ان يقول قبل هذا الامير ومثله ذكر ابو مضر وانما
كان اولى لان هذا مجمع عليه وقد سطر ونقال ان المراجعه مجهوله وان الي بهذا الكلام
وكلام الكتاب اصح **قوله** من لم اكن طلقتها منكن بانسا وانما قال بانسا في ابتدا الامر ثم اولى في
المره الاخرى لانه لو عكس فقال من لم اكن طلقتها منكن اولا لم يقع على المطلقه بانيا لان
الطلاق لا يتبع الطلاق وهي غير مراجعه واما عند م بالله فسوا قال اولا او ثانيا
لان الطلاق عنده يتبع الطلاق في العده وغرضه في هذه المسله يساوي حكمهن
في الطلاق **قوله** ثم يقول من لم اكن طلقتها اولا منكن فهي طالق ثم يراجعهن والمراجعه
هنا مجهوله لكن اذا راجع الكل جاز اتفاقا على قول الي مضر او قال من طلقت فوفاقا
على قول الكني كما تقدم
## الفصل الثاني **قوله** اما ان يراجعهن
او لا يراجعهن قبل الاحسن في التقسيم تقديم الدخول على الرجعه فيقول اما
ان يدخل بهن او لا **قوله** وان دخل ببعضهن فهذا محل الخلاف بين اهل الفقه
واهل الفرايض هل يقدر حالتين او على عددهن واما لو دخل بالجميع او لم يدخل
بالجميع فذلك وفاق بينهم وكذا في الميراث **قوله** على انه يسا لجميعهن يعني فاما من لم
يسم لها فلا شي لها لها بالموت خلافا للمصحح **قوله** وفي الاحكام النكاح يعني في الرجعه
وسميت هذه لمسله حسب لما قال في الفصل الثالث وان كان دخل بالبعض فحسب
**قوله** واما الفصل الرابع والخامس فسياتي الكلام فيهما يعني العده والنفقه
وقد ذكر العده في فصل الطنون وذكرها بعد هذا والنفقه لم تذكرها وان تقول
فيهما ان لم يدخل بهن فلهن ثلاث نفقات بينهن ارباعا وان دخل بهن فلكل واحده
نفقتها في اقصر العدتين وحول لها في الزايد وان دخل بالبعض دون البعض فللتي
لم يدخل بها بعض النفقه بطريق التحويل وللتي دخل بها النفقه في اقصر العدتين
وحول في الزايد وسياتي زياده على هذا ان شا الله تعالى **قوله** فيمن قال امراته

طالق طلقن كلهن اذا لم ينو واحدة هذا قول المرتضى قال في الانتصار وهو قول
ع وابن حنبل ومروي عن ابن عباس من الصحابة ووجهه ان امرأة نكرة فلما اضيفت الى
النفي ومع معرفة اقتضى ذلك الاستغراق وقال م بالله لا يفيد الاستغراق بل يكون
كما اذا قال احداكن طالق قال في الانتصار هو قول ح وش وك وهو المختار لان
النكرة اذا اضيفت الى النفي لم يقتض العموم نص صدر ولا في ورد قوله وقع الطلاق
على من اراد طلاقها هذا مذهبنا وم بالله وك ون وش هكذا في الشرح وقال ح على
المجيبة وفي الكافي عن الناصر لا يقع على الها وفي شرح ابي مضر للمنصور وذكره ابو مضر
للمذهب تقع على المجيبة ظاهرا وعلى المنوية باقراره فقط وتحصنان تقدم تدابه
تستتبع الاشارة الى المنوية وبنيته الطلاق المناداة صرف للطلاق من المجيبة ولعل امر
ما نوى **قوله الموضع الثالث** حادث حدث او انتفاء جوز
حد وقد علمت ان الشرط قد يعلق بالاثبات ويعلق بالنفي وقد يكون ذلك متعلق بالزوج
وتارة بالزوجة وتارة بالغير وحاصله ان الشيء المعلق به اما ان يجوز حصوله او استفاؤه
او يعلم استفاؤه او يعلم حصوله ان جوز رتبه الامران فاما ان تعلق بالاثبات او بالنفي
ان علق بالاثبات كدخول الدار صح التعليق عندنا واكثر العلماء وقالت الامامية
ون لا يصح الطلاق المشروط الا في نيته الامام وفي شرح الابانة للناصر انه يقع مطلقا
وعندنا متى حصل الشرط حصل المشروط وان علق بالنفي وقع ان لم يحصل وبنا في الخلاف
هل يعتبر حصوله فورا او على التراخي واما اذا علم استفاؤه كمشيئة الجدار وحمل الجمال
وصعود السما فاما ان يعلق بالنفي او بالاثبات ان علق بالنفي كقوله انت طالق ان لم
تصعدي السما ونحو ذلك وقع الطلاق في الحال وان علق بالاثبات كقوله انت
طالق ان شا الجدار او صعدت السما قال في الوافي لا يقع قال وكذا اذا قال ان كنت تحبين
العذاب لانه يعرف خلافه وفي الانتصار هكذا على ما نصه محمد بن يحيى في قوله انت طالق
امس وهو احد قولي ش وهو المختار وقول ش الاخر والمروزي انه يقع الطلاق
ويبطل الشرط واما اذا كان معلوم الحصول فاما ان يعلقه بالنفي او بالاثبات ان
علقه بالاثبات كقوله ان طلعت الشمس او هبت الريح ونحو ذلك فمتى حصل الشرط
حصل المشروط مقارنا اذا كان يعلم حصوله وقع في الحال وان علق بالنفي كقوله ان لم
تطلع الشمس فانت طالق لم يقع الطلاق **قوله** فمتى وجد الشرط وقع الطلاق يعني اذا
وقع وهي زوجته فلو وقع وهي منفسخة النكاح لم يقع شي وهذه هي الحيلة اذا طلق
الرجل امرأته ان فعلت فعلا من الافعال ثم انه احتاج الى انها تفعله ولم يبق من
الطلاق الا واحدة فانه يتزوج طفلة دون الحولين ثم ترضعها ام امرأته او اختها
فينفسخ نكاحهما ثم ان امرأته تفعل شرط الطلاق فتنحل يمينه لم يعقد
بها ولا يسمي للطفلة مهرا حتى لا يجب لها شي وهذا كله اذا كان الشرط مستقبلا

اما لو كان ماضيا نحو ان يقول ان ابرأتني من مهرك فانت طالق وكانت قد ابرأته
فنص م بالله في الافادة انه لا يقع طلاق لان لفظة ان تقتضي الاستقبال وتجري مجرى
قوله ان مات فلان فهي طالق وكان فلان ميتا وفي اللمع لم يقع طلاق فان قال ان
مات فلان بفتح ان وقع حال اللفظ هذا كلام الافادة قال في البيان فلو لم يمت فلان
في الماضي لم يقع على الصحيح وقيل يقع وصححه في الانتصار وكذلك ان قال ان كنت قد ابرأتني
وقع ان كانت قد ابرأته او اراد الماضي **قوله** في الاولى ان دخلتن الدار فانتن طوالق حاصلها
اما ان يكون له نية ام لا ان كانت له نية عملت بنيته وهي ثلاثة اوجه في الكتاب وان لم
يكن له نية فقال ابن ابي الفوارس ما في الكتاب انهن يطلقن بالوجه الثالث وهو ان
يحصل الدخول من جميعهن مجتمعات او متفرقات وفيه سؤال وهو ان يقال هذا يخالف
لما قاله الهادي عليه السلام في مسئلة الجواري والثياب انه يحنث بوطء جارية او لبس ثوب
وجواب هذا من وجهين الاول ذكره الفقيه ح انها خلافية بين الهادي وابن ابي الفوارس
في المسائل وع مع ابن ابي الفوارس كما قال في الايلاء من النساء انه لا يحنث الا بوطء الجميع
الجواب الثاني ذكره الفقيه ى وحكاه الفقيه ع عن الفقيه ل ان المحلوف منه يكفي بعضه
وهي مسئلة الهادي والمحلوف عليه في مسئلة ابن ابي الفوارس النساء فلا بد من
حصول جميعه فلا خلاف بينهما ونظير مسئلة الهادي لو قال ان دخلتي دوري
فان الحنث يحصل بدخول دار واحدة لكن في كلام الفقيه ى في هذه الصورة
نظر لان الشرط دخول دوره ولم يحصل اما لو قال الدور فيدخل واحدة
واحد قولي م بالله باقل الجمع كما اذا وقف على الفقراء ونظير كلام ابن ابي الفوارس
في مسئلة الايمان لو حلف لا لبس ثوبي زيد لم يكن بد من لبس زيد والا فلا حنث واما
مسئلة ع فبناه على انه لا بد من حصول المحلوف منه والهادي وابن الفوارس لما انه
**قوله** في الثانية ثم راجعها فدخلت الدار طلقت هذه المسئلة فيها ثلاثة اقوال
الاول مذهبنا وهو ما في الكتاب ان رجعت اليه قبل ان يثلثها وقع عليها الطلاق
لحصول الشرط والا لم يقع ان رجعت اليه بعد الثلث وهو احد قولي ش والثاني
لا يقع طلاق ان رجعت اليه بعد طلاق كما لا يطلق الوكيل ان طلق الزوج وجوابنا
انه قد استوفاه وكلفه والثانية لم يوكل فيها والثالث لليث يقع ولو بعد الثلاث
وفي هذه المسئلة سؤال وهو ان يقال قد قال م بالله اذا اعتق عبده ان دخل
الدار ثم باعه وشراه لم يعتق بدخول الدار فقال الفقيه ل هي خلافية بين م
وط وكل خالف صاحبه في مسئلته وكذا ذكر علي خليل وقال الفقيه ى بل فرق
لان في مسئلة العتق انقطع الملك بالكلية فنظيرها رجوعها اليه بعد زوج

قوله ان تزوجت بك فانت طالق ههنا صح التعليق وفاقا لانها زوجته
بعد الملك في هذا السؤالات اربعة الاول ان يقال انه ما من الفاظ
في الثالثة فولدت غلاما وجارية طلقت
العموم فكانه قال ان كان جميع ما في بطنك غلاما ولم يوجد جميعه غلاما فلم يقع الطلاق
وجواب هذا من وجهين الاول انه بناها على العرف وعرفهم انها لا يفيد العموم الثاني انها
زائدة وفيه نظر لانه كان يلزم ان يعرب غلام بالرفع الثاني يقال قد وجد شرط
الطلاق وهو الغلام وشرط الامساك وهي الجارية فلم رجح شرط الطلاق قال العمدة
الجواب ان نفي الطلاق لا يحتاج شرطا لانه منفي والطلاق مثبت فاحتاج الى الشرط الثالث
ان يقال اذا كانت تطلق بالغلام سواء كان معه جارية ام لا فما فائدة قوله وان كانت
جارية فلست بطالق قال العمدة ح الجواب انه اذا اتى باللفظ الاخر دين باطنا وظاهرا وان
اتى به دين باطنا لا ظاهرا الرابع ان يقال هذا مخالف لما ذكره ع في العتق حيث قال
ان كان اول ولد تلده امرأتك غلاما فانت حر وان كانت جارية فهي حرة فولدت غلاما
وجارية لم يعتق واحد منهما وجواب هذا من وجهين الاول ذكره العمدة ح ان ما ههنا
زائدة وليست لمعنى الذي اذ لو كانت كذلك لكانت كمسئلة العتق الجواب الثاني ذكره العمدة ك
ان ما ذكره في هذه المسئلة فيه نظر والصحيح ما في العتق وقد ذكر في الكافي نظيره
فقال اذا قال الرجل ان كان ما في هذا الجوالق حنطة فانت طالق وان كان شعيرا
فعبده حر فكان حنطة وشعيرا فلا عتاق ولا طلاق وقال فيه وفي الشامل ان كان
ما في بطنك من الحمل غلاما فانت طالق واحدة وان كانت جارية فانت طالق ثنتين فولدت
غلاما وجارية لم تطلق واحدة ولا ثنتين اذا ثبت هذا الحاصل هذه المسئلة
على طريق الجملة انه اما ان ينوي امرا ام لا ان نوى عملت نيته فيما احتمله اللفظ وان
لم طلقت بمجموع الغلام والجارية او بالغلام وعلى طريق التفصيل ان يقول
اما ان يطلق الجملتين من غير نية او يقيدهما معا بالنية او يطلق الاولى ويقيد الثانية
او العكس ان كان الاول طلقت بالغلام وحده او بالغلام والجارية وفيه السؤالات
الاربعة وان قيد الجملتين فاما بالتاكيد او بالاستيناف او الاول بالتاكيد والثاني
بالاستيناف او العكس ان كان الاول طلقت باللفظ الاول وصورته ان كان ما في
بطنك غلاما فانت طالق ونوى ولو كان معه جارية وقال وان كانت جارية
فلست بطالق ونوى ولو كان معها غلام فطلق باللفظ الاول ويصير بمثابة
طالق غير طالق ولا يقال الطلاق حصل بالنية من غير لفظ حيث ولدت غلاما
وجارية لان اللفظ الاول يحتمل فقد نوى بعض ما احتمله اللفظ وان قيدهما
بالاستيناف كان ينوي عقيب الجملة الاولى الا ان يكون معه جارية وفي الجملة
الثانية الا ان يكون معها غلام فانها تطلق بالثانية وان قيد الاولى بالتاكيد
والثانية بالاستيناف كان الجملتان موجبتان للطلاق وان عكس لم

عليها طلاق وان اطلق الاولى وقيد الثانية فبالتاكيد طلقت بالاولى وبالاستيناف
بالاولى والثانية وان قيد الاولى واطلق الثانية فبالتاكيد طلقت بها وبالاستيناف
لم يطلق بواحدة منها قوله الا ان يكون نوى غلاما وحده هذا القيد للاولى
بالاستيناف قوله ان كانت جارية وحدها هذا القيد للثانية بالاستيناف قوله وان كان نوى
ان كان في بطنها جارية هذا القيد للثانية بالتاكيد وقوله لم يقع عليها الطلاق
يعني بالثاني قوله ان كانت وحدها لم يطلق هذا القيد للثانية بالتاكيد قوله وعلى
الوجه الاولى يعني حيث نوى جارية وحدها وقوله وعلى الوجه الثاني
يعني اذا نوى جارية وان كان معها غلام واراد انها لا تطلق بالجملة الثانية بل بالاولى
الا ان تقيد الاولى بالاستيناف قوله في الرابعة حتى تعلم حبلها وذلك يكون بتحرك
الولد واما كبر البطن والعيافة وهي الوحام فيفيد الظن والحبل بالفتح للحبلى والبا
اسم للحمل ومنه نهيه صلعم عن بيع حبل الحبلة والحبل بفتحهما ايضا مصدر حبلت حبلا
حبلت حبلا هكذا في الضيا بالمعنى قوله في كل طهر الا مرة قال في الياقوتة هذا اذا
انزل وكان الطلاق باينا والا جاز تكرار الوطء وقد قيل هذه المسئلة محمولة على انه
حصل ظن بالعلوق بان يكون عادتها العلوق عقيب الوطء فلو كانت لا تعلق عقيب
الوطء في العادة او التبس جاز الوطء لان الاصل عدم العلوق وبقاء النكاح وجواز
الوطء وكما قالوا في مسئلة الغراب ومسئلة احداكن واحدة طالق ومسئلة انت طالق
قبل موتي بشهر وكما ذكر المذاكرون في المسئلة التي قبل هذه انه يجوز الوطء حتى
يقع وان احتمل ان ما في بطنها غلام ولا يقال انها لا تسمى حبلى عقيب الوطء عرفا
لانهم لا يسمونها لعدم العلم فاذا انتفى الحمل قيل انها حبلى من يوم كذا وهو يوم الوطء
وهذه المسئلة قد دلت ان الحبل يكون عقيب الوطء فانعطف هذا الى مسئلة جارية
الابن اذا وطئها الاب وعلقت قبل ... ثم وجهان احدهما كقول القسم والثاني
يجوز الوطء حتى يتبين الحمل قالوا فان قال ان كنت حاملا فانت طالق طلقت ان اتت
به لاقل من ستة اشهر من وقت كلامه لا ان اتت به لستة اشهر ولو قال ان كنت حائلا
فانت طالق طلقت ان اتت بولد لستة اشهر لا لاقل قوله طلقت حتى تطهر من حيضها
يعني حتى ينقطع دمها فلو كانت عادتها خمسا وجاوزت العشر تبين بالمجاوزة
انها طلقت في اخر الخامس قوله في الخامسة محمول على الاستحباب والاستحباب ان يأتي
به مشروطا بان يقول ان لم يكن غرابا فانت طالق وهذا مذهبنا وح وش وقال ك
يقع الطلاق بالشك وحاصل هذه المسئلة ان الموقع اما شخصا او شخصين
ان كان شخصا فاما على شخص او شخصين ان كان على شخص واحد فاما حكما او حكمين
ان كان حكما واحدا لم يقع شي وهي مسئلة الكتاب وان كان حكمين كطلاق بالاثبات
وظهار بالنفي او ايلا فانها تحرم عليه حتى قبل فاذا حقق احدهما وقعه

بالاستيناف ... وان كان معها غلام لا تطلق بل عند الثانية ع

حلت وبقي الآخر مسكوتا عنه وفي ذلك نظر لأن قد سبق التحريم فلو علق ظهارا وإيلاء
فإن أخرج كفارة الظهار بعدم العزم حلت وإن قدم الوطء حلت ويخرج كفارة يمين
للإيلاء وبقي الظهار مسكوتا عنه وإن كان على شخص في امرأتين لو وقع طلاقا فالنفي والإيلاء
كما إذا طلق واحدة والتبست وفي جاريتين تعلق الحرية بهما فيعتقان ويسعى كل واحدة
في نصف قيمتها وفي زوجة وأمة طلاقا وعتاقا إن نظرنا إلى الجملة فقد حرمت إحداهما
وإن نظرنا إلى التفصيل لم تحرم واحدة قال ح والنظر إلى التفصيل أولى ونظر
بأن قيل يلزم ذلك في الشخص الواحد إذا أوقع عليه طلاق وظهار وإن كان
المعلق شخصين في زوجتيهما لا شيء وكذا في زوجته وأمته وفي عبديهما لا شيء في الحال
فلو اشترى أحدهما عبد الآخر عتق العالي بعتق لأن الشرع حكم له بملك الأول فيعتق
أن يعتقا ويسعى كل في نصف قيمته **قوله** في السادسة إن نوى وقتا بعينه طلقت إذا جاء
ذلك الوقت وذلك كأن يقول إن لم أطلقك ونوى في رجب فتطلق في نصفه فلو مات
أحدهما قبله لم يقع الطلاق بالموت وهذا محتمل وحاصل هذه المسألة أنه إما أن يكون
نية أم لا إن كانت له نية عملت وإن لم يكن له نية فإما أن تدخل حروف الشرط على النفي أو
على الإثبات إن كانت على الإثبات فهي للتراخي إلا إن مع المشيئة وإن كانت على النفي
فغ ما عدا إذا لم وإن لم للفور وأما إن لم فأحد قولي ط للفور والثاني وم بالله
والقسم للتراخي وأما إذا لم فقال الأخوان وح إنها للتراخي وهو أن يبلغ حاله يعلم
أنه يعجز عن فعل الشرط كالنزع وقال ص وصاحباه إنها للفور كمتى وهو يلزم أن يكون
لط قولان في إذا لم كما في إن لم بل هو أولى وظاهر إطلاق أهل المذهب أن الطلاق
يقع بالموت غير منعطف إلى وقت الإيقاع وقال السيد ح ينعطف إلى وقت الإيقاع
ولكن الموت كاشف قال فلو كان الطلاق بائنا فلا موارثة ولا يجب لما فعل من الوطء
إلا مهر واحد ولو تكرر وعدم الموارثة وفاقا **قوله** في السابعة فإن على طريقة
ح يعني في مسألة الجوازي **قوله** يشير إلى كفاية الشرط يعني المذهب نفسه تخرجه
**قوله** في المثلين يعني مع إثبات الواو وحذفها **قوله** هذا مع حذف الواو
أظهر يعني لأنها توهم بالجمع **قوله** كذلك إذا أعاد حرف الشرط قال
يعني هو يشابه يمين القسم من حيث يحصل الحنث بأحدهما وإن انحل في الشرط
لا في القسم وقيل لا ينحل وهو المفهوم من كلام الكتاب لأنه شبهه بالأيمان
**قوله** إن دخلت الدار ونحوه فيها هذه متفق عليها أن الحنث لا يحصل إلا بالمجموع
**قوله** كما ذكره ع يعني الحنث لا يحصل في هذه إلا بالمجموع كما ذكره ع في لا أكلت ولا شربت
وإن كلمت أخالفه فيها وذلك لأن فيها ثلاثة أقوال ع يقول الحنث بالمجموع
وأحد قولي م بالله بواحد ولا ينحل فيحنث أيضا بالثاني وقوله ... الثاني

وط لحنث بواحد وتنحل **قوله** إن دخلت فعليه صوم كذا إلى آخره قيل شبه
الطلقات بالجزاءات المحلوفة لأن الطلقات كالأجناس من حيث أن الأول يفيد من التحريم
والثالث محرم والثاني متوسط **قوله** يكون ما قاله أولا أقبل صوابه تأكيد ما قاله
أولا **قوله** يعني في اليمين بالله هذا الحرج على خلفك للم بالله وع لحي مصر
والكفارة لا تكرر لأنها جنس بخلاف الطلقات فهي أجناس **قوله** فيحتمل
أن يلزمه ما ذكره أولا قال ح الصحيح لزوم الجمع وقوله إلا أن يكون نوى غير ما ذكره
ضعيف لأن المغايرة حاصلة من غير نية ولو نوى عدم المغايرة لم يصح وقيل كلام
علي خليل راجع إلى الشرط لا إلى الجزاء ويعني أنه يلزمه بالدخلة الواحدة الجزاء الأول
ولا يلزمه الجزاء الثاني إلا بدخلة ثانية إلا أن يكون نوى في الجزاء الثاني غير الدخلة
يعني نفس الدخلة الأولى **قوله** في الثامنة بانت منه بثلاث قيل في كلام ابن أبي الفوارس
نظر من وجهين الأول حكايته للفقهاء فإن في كتب الشافعية أنه لا يقع إلا واحدة بأحدها
فقط الثاني أن ما ذكره للمذهب من أنها ثلاث ضعيف والصحيح خلافه لأن أو للتخيير لغة
وعرفا وكذا ذكر الفقيه ح **قوله** فإن أتت بالثاني والثالث لم يقع عليها شيء في هذا
سؤال وهو أن يقال هذا الحالف ما تقدم للم بالله في الشافعية أن أي واحد أتت به
وقع الطلاق وجواب هذا من وجهين الأول أنها خلافية بين م وابن أبي الفوارس
وأنه لا فرق بين تقدم الجزاء وتأخره وهذا المحكي عن الشيخ عطية النجراني
للفقيه ح وغيره أن في هذه تقدم الجزاء معلق بما جاوره وفي مسألة م بالله تأخر فانعطف
على جميعها وهذه المسألة يسميها ص ش اتحاد الشرط على الشرط وص ش قالوا
لا تطلق إلا بالمجموع لكن اختلفوا فالأكثر قالوا على عكس ترتيب اللفظ وهو نظير
قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي إن أردت أن أنصح لكم إن كان الله يريد أن يغويكم وقال
القفال بفعل الجمع على ترتيب اللفظ وقال الجويني بفعل الجمع مطلقا هكذا حكى الفقيه ى
قيل ويوافقهم إذا دخل أن على إذا كقوله أنت طالق إن أكلت إذا دخلت الدار

الموقت **قوله** في الأولى إذا طلع الفجر وذلك لأن ما علق بظرف
ممتد يعلق بأوله وأما ظروف المكان فيقع في الحال فلو قال أنت طالق في الدار
وقع عليها ولو كانت في غيرها إلا أن ينوي إذا دخلتها **قوله** فله نيته قيل هذا
عائد إلى قوله في غد فيصدق باطنا وظاهرا وأما إذا قال إذا جاء غد أو غدا فلا
يصدق ظاهرا وهكذا في الشرح لأن الظاهر بأوله بخلاف إذا أتى فهو يحتمل الأول
والآخر وفي كتب الحنفية إن قال أردت العصر لم يصدق إن قال غدا وإن قال في غد
صدق عند ح وعند صاحبيه لا يصدق **قوله** في السادسة لأنها تطلق بقوله أنت
طالق هذا تعليل ضعيف لأنه يلزم لو قال أنت طالق غدا اليوم أن تطلق اليوم وقد

وقد قال قال تطلق غدا ولكن صواب التعليل ان الطلاق تعلق بالظرف الاول
ويلغوا الثاني **قوله** مقطوع الاول معناه على الاول **قوله** اليوم اذا جاء غد فانها
تطلق غدا والوجه ما ذكر في الكتاب ومعناه ان الشرط لا يجوز ان يتقدم عليه
المشروط فلو طلقت اليوم لزم ان يتقدم المشروط على الشرط ومن هذا اخذ ان الحيلة
لا تصح لانه يؤدي الى تقدم المشروط على الشرط وصورته اذا وقع عليك طلاقي فانت
طالق قبله ثلاثا او واحدة على قول من يقول الطلاق لا يقع الطلاق وهذه المسئلة
فيها ثلاثة اقوال الاول ما ذكره الغزالي في الوسيط وكثير من ص ش وزواه ابو مضر
عن محمد بن الحسن وصححه والامام ح والفقيه ل ان هذه الحيلة صحيحة مانعة من
وقوع الطلاق لانها اذا وقعت عليها الواحدة تقدمها ثلاث واذا تقدمها ثلاث لم تقع
الواحدة فيتمانع الشرط والمشروط وقيل فيمن طلق امرأته طلاقا مشروطا وارا د
ان لا يقع الطلاق لحصول الشرط فالحيلة ان يقول اذا وقع عليك الطلاق المشروط
فانت طالق قبله ثلاثا القول الثاني ان هذه الحيلة باطلة وان الطلاق الناجز يقع وتتمته
من المشروط هذا حكاه في الانتصار عن ح وبعض اص ش القول الثالث حكاه في الانتصار
عن ابن سريج وابن الصباغ عن ص ش انه يقع الناجز دون المشروط وقيل وروي
ان الغزالي رجع عن تصحيح هذه الحيلة وصنف في ابطالها كتابا سماه كتاب الغور
في مسئلة الدور وممن ابطل هذه الحيلة من المذاكرين الفقيه ح والسيد ح والفقيه قال
الفقيه ح ويقع الناجز وتتمته من الثلاث على قول اهل الثلاث عقيب الناجز والوجه
انه يؤدي الى تقدم المشروط على شرطه والى ابطال ما اثبته الشرع للزوج لكن يقال
ما الفرق بينه وبين الكاشف وهو انت طالق قبل موتي بشهر وفي تعليق التذكرة
زيادة على هذا في تحقيق هذه المسئلة قال في الانتصار وورد مسئلة من عجائب الحيل
فيها جعدا ذمم قال ان لم احج هذا العام فامرأته طالق ثلاثا ثم قال ان حنث في يمينه
هذه فامرأته طالق قبل حنثه ثلاثا واحتيل في جوابها واجاب الطبري انها باب
الثاني قيل ولو قال انت طالق واحدة قبلها واحدة كان هذا **قوله** في الثالثة
الا حين طلقت اذا مات ووجه هذا ان الى تستعمل للغاية وبمعنى مع واستعمالها هنا
للغاية لا يصح لان الطلاق لا يوقت فكانت بمعنى مع واذا كانت بمعنى مع فهي مقدرة
بمعنى الشرط اي اذا مضى حين والحين لفظة مشتركة تستعمل للصباح والمساء كقوله
تعالى حين تمسون وحين تصبحون وبمعنى السنة وعليه تؤتي اكلها كل حين قيل ستة
وقيل ستة اشهر وبمعنى اربعين سنة وعليه قوله تعالى هل اتى على الانسان حين من
الدهر وعن العمر وعليه قوله تعالى ومتعناهم الى حين فاذا احتملت هذه المعاني
حمل على المتيقن وهو العمر لان الاصل عدم الطلاق **قوله** فاذا مات وكذا اذا
ماتت على ما دل عليه تعليل الشرح ان الطلاق يصح في اخر جزء لتصح وقوعه
معنا كلام الشرح ان الاجماع واقع عد
من المسودة بخط الفقيه

وهذه المسئلة تعليلها انها
بمنزلة على العمر وهو مراد
به اذا تحتمل لان طول
العمر على النفس وحصل الاجماع
مع ... بخط
الفقيه

الطلا

فيه وفي تعليلهم نظر لان معانيها اربعين سنة ولو مات بعد ستة فكان يلزم ان
لا يقع طلاق كما قال انت طالق بعد اربعين سنة وقال ص ح ستة اشهر وهكذا اذا
قال الى زمان او حقب او دهر **قوله** في الخامسة عند اتصاف النهار وعن اول
اخره قبل الغروب واخره وله بعد طلوع الفجر **قوله** في السادسة فان دخلها
ليلا وقع الطلاق والوجه ان المراد وقت قدومه وقال ش لا تطلق اذا قدم ليلا
في السابعة اذا رأى اي هلال ذلك الشهر اما في رأس شهر كذا فعند رؤية الهلال
وكذا عند دخوله وفي النهي عند طلوع الفجر وفي التسليم طلوع الشمس واما عند انسلاخ
شهر كذا او مضيه او رأسه وقد دخل في السابعة التي يعقبها رؤية الهلال **قوله**
في الثامنة وذلك لوقوع الشرط يعني ان كلما للتكرار لكن عند الهادي بعد الرجعة
وعند م بالله وان لم يراجع اذا هي في العدة فلو ولدت توأمين طلقت بالاخر بالاول
عند الهادي وم بالله ولا تطلق بالثاني عند الهادي ان لم يراجع قبل وعند م بالله
تطلق لان الطلاق يقع حال الولادة وانقضاء العدة عقيبها **فصل** اذا قال
انت طالق غدا امس او امس غد طلقت حالا ان قال نهارا او بعد قبل رمضان اول
رمضان وفي الحال في قبل بعد رمضان ولو هو في رجب وتطلق في شعبان ان قال انت
طالق في قبل ما بعد قبل رمضان وكذا في قبل ما بعد قبله رمضان وتطلق في شوال
ان قال بعد ما قبل بعد رمضان او بعده رمضان وفي الحجة ان قال بعد ما قبله بعد رمضان
وقس على هذا **قوله** في التاسعة اذا جاءها الكتاب قال في التقرير والمقصود منه ولو ضاع
غير المقصود منه كالاجازة والمقصود هنا لفظ الطلاق قيل او غيره وقيل لا تطلق الا
بجميعه لانه جعله شرطا **قوله** ساعة تصل الكتاب اليك كما في تردد طاهر هذا
تمليك او توكيل وعلى الوجهين ليس لها الا المجلس ولا تطول لانه قيد بساعة وصول
الكتاب **قوله** ان نواه هذا بناء على ان الكتابة كناية وفي البيان عن م بالله صريح
واحد قولي ش لا صريح ولا كناية حتى يقرأه قال ابو مضر تنعقد الطلاق والنكاح
والبيع بالكتابة وقال الامام الحسن لا تنعقد البيع عنده بالكتابة لانه لا كناية
للبيع وقيل هما قولان لابي ط الصحيح انه تنعقد **قوله** والاشارة يعني من العليل
لا من الصحيح ذكره في باب اللعان من الشرح ان الاحكام لا تصح بالاشارة من الصحيح وقيل
لا فرق لانه خرجه من المصمت والمحرج على المحرج هنا **قوله** في العاشرة لم تقع
شيء وذلك لانه علقه بمستحيل وقال ح وش وابو جعفر اذا كانت في حباله بالاهش
طلقت في الحال **قوله** في الحادية عشرة قبل موت فلان الى اخرها وحاصلها ان من
علق الطلاق بقبل امر فلا يخلو اما ان يقيده بزمان ام لا ان لم فاما ان يقول قبل
او قبيل ان قال قبيل وقع قبيل ذلك الامر بيسير ذكره في الانتصار وغيره

قلت لعل الوجه
المراد بغروب
الشمس ... خطه

قلت وفيه نظر

الطلاق الطرف الان ينوى يفعل قبل لانه اول الحال وقع في الحال
وان قال قبل حكم بالطلاق من الان وان لم يقطع لحصوله مقطوعا كان ان لكن
فعيله بالشئ وان لم يقع فلا طلاق وان كقدوم زيد الكلام عقب الطلاق كيقع ان
فمتى حصل ان لم يقع الامر هذا الزمان امر لا ذلك وبين كلامه بين يكون فاما ان بزمان
قيده ذلك الزمان فاما تبينها كان وان امس طالق انت يشبه لانه وغيره الواقع في ذكره
ان يكون المعلق به امرا واحدا او اكثر ان كان واحدا فمن قبله بهذه المدة وان
كان اكثر كامرين تصاعدا فاما ان يتفقا او يختلفا ان اتفقا فكالامر الواحد
يقع قبلهما بشهر وان اختلفا فللمذاكرين ثلاثة اقوال الاول ذكره العقبه ان هذا
الطلاق لا يقع لاستحالة شرطه لانه لا يمكن ان يقع قبلهما بشهر بل ان كان قبل الاول
بشهر فهو قبل الاخر باكثر وان كان قبل الاخر بشهر فهو قبل الاول باقل وحكى
هذا القول عن الرازى الحنفي وبعض ش القول الثاني ذكره العقبه ايضا تطلق
قبل الاخر بشهر القول الثالث للسيد قال الحمل قبل الاول بشهر وهذا الغيره
من المذاكرين هذا تحصيل مذهبنا في هذه المسئله ولا فرق عندنا بين الوقتين
والفعلين والفعل والوقت ولا فرق بين ان يكون الفعلان لله تعالى او للواحد
منا او واحد هما لله والاخر للواحد منا انه على ما ذكر من الاتفاق والاختلاف
وسياتي كلام الحنفيه **فرع** اذا قال انت طالق مع موتي او بعد موتي فقال في
الانتصار لا يقع شئ لانه ذكر حاله البينونه وقال في الباقونه اذا قال انت طالق اذا
مت انا او مت انت لم يقع طلاق بموت احدهما وعن الامام احمد بن سليمان الحسني
يقع بموتها في الرجعي فقال ح وصاحباه الى اخره اعلم انهم اتفقوا في الوقت اذا علق
بزمان قبله انها تطلق من اول الزمان لانه معلوم واتفق ح وصاحباه اذا علق
بفعل الواحد منا انه يقع به مقتصرا واما فعل الله تعالى فسبه ح بالوقت لما كان
مقطوعا بحصوله وصاحباه شبهاه بالفعل للواحد منا لما كان مجهولا فهذا منشا
الخلاف خلاف ح وصاحبيه **قوله** ذكر ابو هاشم في تعليقه قيل هو من الحنفيه
والمفهوم من كلامه انه يقع بالامرين مقتصرا **قوله** مثل قول ح قيل يعني انه من اول
الشهر والاصح ان يقول كقول ابي الهيثم لان قولهما يوافق ابا الهيثم في هذا الوجه
وقول الطحاوى وزفر كقولنا **قوله الحلف** ان حلف مكرها لم
تنعقد اليمين وقال ح تنعقد والمراد بقولنا لا تنعقد اذا اخرج عن نيه الطلاق
سوا صرف او اطلق واما لو نوى الطلاق في الشرح ان الطلاق يقع وقيل
لا يقع لان الاكراه يصير اللفظ كلا لفظ والاول المعتمد عليه **قوله** من خاف
منه القتل حد الاكراه عند الهدويه الذى يسقط معه حكم اللفظ الاخاف

سلف نفش

قوله ي

سلف نعش او عضو وعندم بالله وذكره ط في الشرح الكبير ما اخرجه عن حد
الاختيار قيل وهذا قول الاكثر من العلما **قوله** وسوا حنث مكرها او مختارا
هذا هو المذهب وقد ذكر في الايمان لط انه اذا حنث مكرها فلا كفارة وهذا
قول ص بالله وذكره في البيان ون ذكره في الزوايد على قوله بصحة الطلاق
المشروط وكذا ابى الخلاف في الناسى وقد قال في الزوايد اذا حنث ناسيا فلا شى
عليه عند ع الباقر والصادق ون وك واحد قولى ش **قوله** في الاولى وان كان
بائنا لم ترثه والوجه ان الطلاق يتقدم على الموت وهو في الحالة التي يعلم عجزه
فيها عن الفعل **قوله** وكان السيد احمد الازرقي الى اخره ظاهر المسئله انها خلافيه
6 هل يقع الطلاق اذا ماتت المراه ام لا فالازرقي يقول لا يقع وط يقول يقع وقيل
لا خلاف بينهما لكن كلام الازرقي اذا كان الفعل يتاتى بعد موتها كان يكون
من جهة الزوج وط لا يخالفه فلو كان يتعلق بها وقع عند ط بموتها والازرقي
لا يخالفه **قوله** في السابعه لان شرا عشرة ارطال قد وجد بيع اذا كان في ملك
البايع حتى يصح البيع وسوا قبضه ام لا والاولى اشترى عشرة ارطال فما زاد البها
فوجد فيها القند يحب **قوله** فان كان زايدا والوجه انه يقع به التعامل
**قوله** في الثالثه سوا عشرين درهما او غير عشرين الى اخرها لا خلاف بينهم
ان هذه الالفاظ للنفي فيحنث بما زاد على العشرين في جميع الالفاظ لا بالعشرين
واما فيما دون العشرين ففيه خلاف وسوها الفقهوا انهما لا يقتصان الاثبات
فلا يحنث بما نقص من العشرين واما الا فقال ع كذلك وكذا ح وقال ط بل هي
للاثبات فيحنث بما دون العشرين ولا يحمل نفيه بدليل لا اله الا الله ولا سيف
الا ذو الفقار ولا فتى الا على قال ع الاثبات محتمل بدليل اخر لا من نفس
اللفظ **فرع** لو حلف لا اكل هذه الرمانه غير حبه فاكلها في المجلس لم يحنث
ولو قال الا حبة فاكلها الا هو فالقت في المجلس حنث عند ط لا عند ع **قوله** في
الرابعه ان حلفت بطلاقك الى اخره وهو يكون حالفا اذا اقتضى الطلاق منعا
او حثا او براه او تصديقا بالاجماع او لم يكن شى من هذا لكن تقدم الشرط
على الجزا فعندنا وح يسمى حلفا قال ش **قوله** فاعاد اللفظ ثانيا فهو الحلال
للاولى وانعقاد فلو كان له اربع نسوه فقال لواحده كلما حلفت بطلاقك فسائر نسائى طوالق ثم قال للثانيه كذلك ثم قال للثالثه كذلك ثلث على الثالثه الطلاق
والرابعه وتقع على الاولى واحده وعلى الثانيه ثنتان هذا على قول اهل الثلاث
**قوله** ثم قال اذا طلقت عمره طلقت حفصه الامر وهذا من باب ما تقدم شرطه
على جزائه فيالى فيه خلاف ش ولو قال اذا طلقت بالتشديد طلقت عمره

زيد لانه قد صار حالفا بطلاق وطلقت عمرة ولم تطلق زيد لانه
وفاقا ولم تطلق زينب لانه قد طلقتا جميعا فعند الهدوية
علق طلاقهما بان تطلق عمرة في المستقبل **قوله** في الخامسة
تطلق عمرة اولا وعند م بالله تقع طلاقهما في حالة واحدة **قوله**
وكان في بيته طعام وسبه حنث والوجه ان الطلاق يتعلق لحصول
الشرط وقال م بالله لا يقع لانها لغو فلا فرق بين يمين القسم ويمين الشرط لعموم
قوله تعالى لا يؤاخذكم الله الاية وخصص اخر الاية بالكفارة لا يمنع من عموم
اولها والمراد بالطعام ماله قدر ومحل في العادة وهو ما يطحن عادة احترازا
من الحبة والحبتين ونحو ذلك **قوله** في السادسة الا باذني يعني الاذن في كل
والوجه ان الباء للمصاحبة والالصاق بخلاف الا ان اذن لك فمرة وذكر
الجمعة اذا اراد خروجها متى شاء ولا تطلق قال قد اذنت في الخروج اي وقت
شئت وفي الكافي وهذا اذا كانت عادته المنع لها من الخروج فلو لم يكن عادته
كفى الاذن مرة واحدة **قوله** فلا خلاف بين ح وش وفي ع وهكذا المذهب
فيأتي مثل هذا ولو قال ان خرجت الا ان يمرض ابوك فخرجت في مرضه ثم رجعت
فقد انحل اليمين هكذا ذكره الفقيه س ورواه عن الفقيه احمد بن حميد المحلي
انه اخذه من قوله في الكتاب الا ان اذن لك **قوله** في السابعة لانها قد صارت
ماذونة وان لم تعلم فقيل وهكذا قول الهادي لان الاذن اباحة وعلم المباح
ليس بشرط وهكذا عن ش وف وقال ابو جعفر للناصر والهادي كقول ح
انه يقع الطلاق لان الاذن ماخوذ من الايذان وهو الاعلام فقيل ولا خلاف
اذا قال الا برضاي ثم رضي سرا انها لا تطلق **قوله** في الثامنة فنزلت عن الدابة
لاجرتها وقال ف يقع مطلقا ولو نزلت عن الدابة والوجه لقولنا ان الاستمرار
كالابتداء في الاكل والشرب والدخول والخروج فلا بد من احداث دخول
او خروج لان الاستمرار لا يسمى دخولا في العادة **قوله** في الملبس وهما اللبس
والركوب **قوله** المسائل الثلاث وهي السكون والقيام والقعود **قوله** في التاسعة
اماما او حاكما يقع اذا كان مذهبه انه لا يجوز ذلك فان كان مذهبه الجواز فانه يقع
الخلاف فقيل وقد اجاز ذلك ص بالله والامامية وعن م بالله يجوز ويقع
الامام **قوله** وهل يعزل قيل الصحيح انه لا يعزل لانه ليس كل منهي عنه
يبطل الامامة وقيل بل يعزل **الاستثناء للاستثناء شروط**
ثلاثة الاول ان لا يستغرق الثاني ان يكون متصلا ويعفى مقدار النفس والابلاع
والريق والعطاس ونحوه الفي وعن الحي محمد والي جعفر والمذاكرة لما يسمى
والشرط الثالث ذكره ص س ان يكون عارفا بما يعمل الاستثناء فيه ذلك
واختاره في الانتصار فقيل وظاهر كلام اهل المذهب ان هذا لا يشترط



الا ان

**قوله** وهو الاجماع الا ان يشير الى ما حكي عن ابن عباس وان انه يصح الى سنة
واختلف في الحكاية عن ابن عباس فقال صاحب الجوهرة ليست بصحيحة عنه
لمكان علمه وقيل رجع عنها وقيل اراد انه نسي ما نواه في قلبه وهو ضعيف
اذ لا فرق بين السنة واكثر الا ان يكون مراده بذكر السنة اي في لو طالت المدة
**قوله** في الاولى انت طالق ان شاء الله في هذه المسئلة ثلاثة اقوال الاول قول ح
وش وهو محكي عن زيد بن علي انه لا يقع شي لانها تقطع الكلام عن النفوذ الثاني
عن م بالله يقع مطلقا لان المعنى ان يشا الله وقتا اقدر على طلاقك فلو مات قبل
ان يمضي وقت يمكن ان تطلق فيه لم تطلق الثالث مذهب الهادي عليه السلام في الكتاب
فقيل وهذا كالتمليك فيعتبر ما يريده الله تعالى في المجلس من الطلاق وعدمه
وقيل ويحتمل ان يعتبر ما يريده الله تعالى حالة اللفظ لان ارادته تعالى حاصلة
قال سعد بل هي حاصلة حيث يكون الطلاق قربة حالة اللفظ فان صار في المجلس
بعد اللفظ فهي غير حاصلة حالة اللفظ فكلام الفقيه ح احسن فلو قال الا ان يشاء الله
فحيث الطلاق محظور او مكروه لا يقع طلاق وحيث هو واجب او مندوب او مباح يقع
**قوله** في الباقية دون الكل ولا فرق في صحة الاستثناء عندنا واكثر العلماء بين اخراج
الاكثر او الاقل قال في الانتصار وعن احمد وبعض اهل اللغة لا يصح استثناء الاكثر
فوائد على قول اهل البلاد الاولى لو قال انت طالق ثلاثا الا اثنتين وواحدة
فقال ح وش واختاره في الانتصار يبطل الاستثناء ويقع ثلاث لان الواو للعطف
الثانية اذا قال انت طالق طلقة وطلقة الا طلقة فالمنصوص للش واختاره
في الانتصار يبطل الاستثناء لانه يرجع الى ما يليه وقال المروزي يصح لان المعطوف
والمعطوف عليه كالجملة الثالثة اذا قال انت طالق خمسا الا ثلاثا او ستا الا
اربعا فللش وجهان احدهما ان الاستثناء مما لفظ به فيقع ثنتان الثاني واختاره
في الانتصار والثاني يبطل الاستثناء لانه يرجع الى الواقع الرابعة اذا قال ثلاثا
الا ثلاثا الا اثنتين ففي هذه اوجه الاول ما اختاره في الانتصار انه يقع عليها
طلاق لان الاول يبطل فيبطل ما بعده الثاني يقع واحدة لان الاول يبطل وينزل
الثاني محله الثالث يقع عليها اثنتان لان الثاني من الاول فكانه قال ثلاث
الا واحدة هذه الفوائد من الانتصار **قوله** في الثالثة الا ان يشا ابوك جلسك
في هذا سوال وهو ان يقال ان الاستثناء رفع للطلاق وهو يؤدي الى استغراقه
قيل الجواب ان هذا مقدر بالشرط كانه قال ان لم يشا **قوله** ان لم يقع المشية عقيب
اللفظ وقع قيل يعني اذا كان حاضرا واما اذا كان غايبا فله ساعة بلوغ الكتاب
اليه وفي هذا سوال وهو ان يقال ان هذا مقدر بالشرط فلم كان على الفور وكذلك
قوله الا ان يقوم زيد والا ان تدخلي الدار وجواب هذا من وجهين الاول ذكره الفقيه ل
ان المثل محمول على انه نوى الا ان يشا في الحال ويقوم في الحال



وقال ح و محمد يقع طلقة واحدة ويبطل اللفظ ويلغو الاستثناء

ويدخل في الحال الجواب الثاني ذكره الفقيه ح ان هذا الاكد قوله ط ان لم العوز
فيكون ذلك على التراخي **قوله** فان لم يدخل
واما على الصحيح وهو قوله الاحرز وم بالله فيكون فورا معا ان فيه اسقالا من المجلس **قوله** ان يراجع لعله
على هذا القول جعل الدخول **قوله** في الرابعة الا ان
فان وجدها كان رجعه وكذلك اذا كانت على راسه ولا كان رجعه
شا ابو كر ثلاثا فقيل يحتمل انه يريد بالثلاث ثلاث طلقات ويحتمل ثلاث حيضات
**قوله** وان قال ان اراد انه ان شا ثلاثا فهي ثلاث فقيل فيكون الاستثنا منقطع ويكون
الاعم لكن **قوله** وان شا واحدة لم يقع شي قال ابن ابي ح والفقيهان يقع من
الزايد على الواحدة واما هي فيقع واحده وقيل بل لا يقع شي لان التقدير انت طالق
ثلاثا الكنها مشروطه بمشيه الا ان ثلاثا والاول اظهر **قوله** في الا ان وان
شا واحده لم يقع شي على الخلاف المتقدم محمد بن سليمان يقول من الجمع وان داعي يقول

## الموضع الرابع

من الزايد قال ح يصح طلاق المكره وقال ابن عباس يصح طلاق
المولى عن عبده وعن الحسن وعطا يصح طلاق الاب عن ابنه الصغير وعن بعضهم اباق
العبد فسخ وبعضهم طلاق **قوله** وطلاق السكران الى اخره ان لم يزل عقله جمله صح
بلا اشكال وان زال فالخلاف الذي في الكتاب فقال احمد بن يحيى وح وط لا يقع كسائر
العقود وقال اكثر العلما انه يقع عقوبة له والحقوا بهذا حكمه اذا ارتد او قتل او
زنا اما اذا ارتد فعن شرح الابانه عن ح و محمد واختاره في الانتصار لا يصح
فلا تبين امراته وعن ش وف والهادي وم بالله يصح ردته فتبين امراته واما
اذا قتل فعن الزوايد عن وم بالله يقتل وعن ع وط لا يقتل واما اذا زنا فيجلد
اجماعا **قوله** واما ع فتحصيل من المذهب يقع حرج ان طلاقه كعقوده وهو اختيار
ط فلا يصح اما الولو باع وعن فيه تشبيهه بالطلاق تردد الظاهر انه لا يصح **قوله**
وكالحلفونات من شرب البنج الى اخره والوجه انه لا طرب فيه وظاهر كلام الشرح
ولو عصى به لم يقع طلاقه ايضا لانه قال وما ذكره بعض اص ش انه لو شرب اكثر ما
يزيد وابه وقع طلاقه خلاف الاجماع ولو اوجر الخمر او اكره على شربه فقع الزيادة
طلاق السكران واقع ولو اكره على الشرب وفي شرح ص زيد لو شرب الخمر لخوف
الهلاك فسكر وجب عليه قضا ما فاته من الصلوة وفي مذهب ش اذا ابيح له الخمر
لم يقع طلاقه وقد ذكر هذا الفقيه ع في التذكره فقال و مبيح لضرورته وسكران لم يعص
به يقع لا يصح طلاقه وهو مخالف لما ذكرنا فقيل فلو زال عقله بالبنج والخمر معا او
باحدهما والتبس فالاصل بقا النكاح فلا يقع طلاقه **قوله** ولا يصح طلاق قبل النكاح
هذه المسله على وجوه ثلاثه الاول لا يصح وفاقا وذلك بان يوقعه على اجنبيه
ولا يضيفه الى النكاح كان يقول لها انت طالق او اذا دخلت الدار فانت طالق
فلا تطلق ولو دخلتها بعد ان تزوج بها الثاني يقع وفاقا وذلك بان يعلق الطلاق
على زوجته بان يتزوج بها الثالث مختلف فيه وهو ان يوقعه على اجنبيه

مضافا الى حال الزوجيه وفيه ثلاثة اقوال الاول مذهب الهادي والقاسمون
وش لا يصح الثاني قول ح يصح وهكذا في المجموع عن م بالله وفي الشرح عنه كقول الهادي
القول الثالث لمالك يصح اذا اضاف الى امراه معينه او قبيله معينه **قوله** لا يهدم
من الطلاق الا الثلاث وذلك لان الزوج انما يهدم التحريم لانه المجاوز والثلاث
متقدمه والتحريم لا يحصل الا بالثلاث وقال ح وف الزوج يهدم الواحده والثنتين
كالثلاث بل هذا اولى **قوله** واما الشرط فلا يهدمه الا ما هدم الثلاث وقال زفر
وحماد لا يهدم الشرط بالثلاث وللش ثلاثة اقوال معنا ومع زفر والثالث انه يبطل
بالواحده وبالاكثر

## الموضع الخامس قوله

على سبيل العلو
وقال ش لا تجب العده على المخلو بها **قوله** قد حصل ممن يصح تعلق الى من يصح **قوله** والمجبوب
المستاصل لا يلزم لانه لا يصح منه الوطي يفهم من هذا ان قصده ان العده لا تلزم وقد
تقدم الخلاف في العده والمهر **قوله** حتى تغتسل من نفاسها هذا كلام الهادي ووجهه
ان النفاس من توابع العده قال ص ويحتمل ان يريد انه لا يحل الوطي لان العقد جايز
بالخلاف فيحل ويلزم على ظاهر اطلاق الهادي ان للمطلق المراجعه ما لم تغتسل
من النفاس والصحيح خلاف هذا كما صرحوا به في غير هذا المكان وذلك
لقوله تعالى اجلهن ان يضعن حملهن **قوله** فعدتها ثلاثة اقرا وعن الفقيه ع الا ان
يكون مجنونه فثلاثة اشهر **قوله** والاقرا هي الحيض هذا مذهبنا وح وفي شرح الابانه
عن الصادق والباقر وك وش ان الاقرا هي الاطهار قال في الانتصار القرعند نا
حقيقه في الحيض مجاز في الطهر وبعض ص ش عكس والاكثر منهم انه مشترك **قوله**
في الاولى لا تعتد بالحيضه التي طلقت فيها هذا وفاق **قوله** في الثانيه وحوك
وهي اما ان تحصل لها ظن ام لا ان حصل لها ظن عملت به بلا اشكال وان لم يحصل
لها ظن فاما ان تجهل وقتها وعددها او الوقت او العدد ان جهلتهما او الوقت
فقال الفقيه ح تربص الى مده الاياس وقال الفقيه ل تعتد بثلاثة اشهر لان غالب
الحيض في الشهر مره ولانهم قد ذكروا انها تحيض في كل شهر للصلوه واما
ان جهلت العدد فانها تعتد في الحيضه الثالثه اكثر الحيض وهو عشر **قوله** في الثالثه
انقطع حيضها لعارض ان عرف كالمرض والرضاع تربصت حتى يزول وتعتد بالاقرا
ذكره في الانتصار وفي مهذب ش ولعله اجماع وان كان العارض غير معروف فيه هذا
اقوال الاول مذهبنا وح وش وهو مروي عن علي عم وابن مسعود انها تربص الى مده
الاياس الثاني قول ك انها تربص تسعه اشهر ثم تعتد بالاشهر وهو قول عمر وابن عباس
القول الثالث حكاه في الزوايد عن الصادق والباقر واحد قولي ش انها لا تربص
وتعتد بالاشهر الرابع حكاه العراقي عن ش انها تربص اكثر مده الحمل ثم تعتد
بالاشهر قال في الانتصار هذا غير مشهور انما المشهور للش قولان كقول الهادي
وكقول الباقر الخامس اختاره الامام ح انها تربص اربعه اشهر وعشرا ثم تعتد

الا بعد أشهر قال في الأسرار ويحتمل أن هذه المدة من الوقت الذي يغلب على ظنها انقطاع
الدم **قوله** وبعد حيضة بالأشهر لعمهم من عموم هذا أنها لا تبني الشهور على الحيض
كما حكي عن التقرير خلاف البيان وحاصل هذه المسألة أنها لا تبني الحيض على الشهور
بلا خلاف وتبني الشهور على الحيض كما ذكر في البيان خلاف التقرير وأما بنا الحيض على الحيض
بأن تنقطع وتأتي بعد الإياس فقال ع تبني وفي الزوائد عن الأخوين أنه لا يعتد وتستأنف
لا حيض وفي بنا الشهور على الشهور احتمالان الأصح أنها تبني ويحتمل أنها لا تبني لأن ذلك بنا بدل على
أصل ووجهه صحة كلام البيان أن ذلك كمن انتقل من الأعلى إلى الأدنى في الصلاة **قوله**
اعتدت بالحيض قال أبو جعفر يعني إذا كانت الأكثر لا إذا كانت واحدة فلا حكم لها بلا
خلاف **قوله** فاستحاضت اعتدت بالأشهر والوجه فيه ما ذكر من بطلان شرطه
**قوله** في الرابعة وعند م بالله بالأشهر وهذا قواه كثير من المذاكرين لقوله تعالى
واللائي لم يحضن وقال محمد بن الحسن إذا لم تحض تلك اللائي اعتدت بالأشهر فلو كانت
هذه المرأة قد ولدت من غير حيض فلا ص ش وجهان ذكرهما في المهذب في أخرى
الولادة مجرى الحيض أم لا وهذا يحتمل على قول م بالله **قوله** الآخر من على ما
وهذا قول ش ورد أبو ح والرواية الثانية تعتد تسعين يوما **قوله** لا من يوم
وقوعه والوجه أن هذا العقد لقوله تعالى يتربصن فلا يكون إلا بعد العلم ولأن هذا أمر
عن علم قال في الشرح هذا قول ن وعند م بالله والعم علم وح وش وك من
يوم الوقوع لأن الأجل من وقت سببه كأجل الدين ولا خلاف في المجنونة والصغيرة
بأنه من يوم الوقوع وكذا الحامل بالوضع وإن لم تعلم قال في الزوائد وكذا الكافرة
**قوله** ومنها أنه إذا راجعها بالقول ثم طلقها استأنفت هذا مذهبنا وح وأحد
قولي ش وقوله الآخر وك أنها تبني وقال داود لا عدة عليها والوجه فيما قلنا أن
الرجعة تبطل العدة فصارت كأن لم تكن **قوله** انتقلت إلى عدة الوفاة قال في الشرح
بلا خلاف لأن أحكام الزوجية باقية وقال ص بالله يتوقف **قوله** ولا تنتقل ولا يجوز
إذا لم يرد ذلك وسيأتي بيان هذا في الرجعة إن شاء الله تعالى **قوله** وقد تقدم
تعين في الشرح لأن الرجعة متعذرة فيعمل لأمر لفظ الشرح **الطلاق**
**البائن قوله** لها النفقة دون السكنى وإن ما لزمت النفقة لزمت الكسوة
وهذه المسألة فيها أربعة أقوال الأول مذهب الهادي وم بالله وأحمد بن حنبل
أن لها النفقة دون السكنى الثاني قول القسم وك لا نفقة لها ولا سكنى الثالث قول
ح وز وأحد الزوائد عن ن لها النفقة والسكنى الرابع قول ش لها السكنى دون
النفقة إلا أن تكون حاملا فلها النفقة والسكنى **قوله** يلزمها ترك الزينة هذا كلام
ع ومعه ح وص وم بالله وك والظاهر من قولي ش فقد اتفقوا في المطلقة
رجعيا أنه لا احداد عليها إلا عن أبي ثور وفي المتوفى عنها أن عليها الاحداد
إلا عن الحسن واختلفوا في المطلقة بائنا على ما تقدم واطلاق كلامهم هنا أنه لا



في البائن من المطلقة والمخالعة وكذا احتج ح بأنه صلى الله عليه نهى المعتدة عن الخضاب
بالحنا وقال إنه طيب قال وهذا عام في كل معتدة إلا ما خصته الدلالة وذكر في الشرح في
كتاب الحج في مسألة أن المحرم لا ينكح أن المخالعة لا تمنع من دواعي الجماع كالطيب واللباس بخلاف
المطلقة والمتوفى عنها ولعل المفسوخة مثل المبتوتة فصل ويجوز للمرأة الاحداد على غير
الزوج إذا مات ثلاثا والرجل يوما أو أحدا وقد ورد الخبر لا يحل لامرأة تؤمن بالله
واليوم الآخر أن تحد على ميت أكثر من ثلاثة أيام إلا المرأة على زوجها **قوله** لا تنتقل
من البيت الذي اعتدت فيه وهذا قول ح وأحد قولي ش وقال في قول الجمهور واختاره
في الانتصار قال لأنه صلى الله عليه أذن لامرأة في الخروج لجذ نخلها **قوله** ليس على المعتدة من نكاح
فاسد شيء من ذلك يعني من احداد ولا لبث في البيت قال العصيفري هو على ظاهره كبغير
ولي أو بغير شهود وقيل أن المراد الباطل فأما الفاسد فيجب الاحداد وكذا في البيان
قال المراد الباطل **قوله** ولا على الأمة ولا على المدبرة قبل العتق الوقوف في البيوت
وأما العدة والاحداد فذلك واجب وقد علل في الشرح بأن عقد النكاح غير موجب
لتسليمها وكذا في العدة لا يجب عليها اللبث في مكان **قوله** وللصبية أن تخرج علل
في الشرح بأنها والكافرة ليستا من أهل العبادات وهذا إجماع في الطلاق وإنما
الخلاف في الوفاة **قوله** فإنه يجب لها نصف المسمى وتبني على ما مضى وعند ح وف يستحق
جميعه **قوله** وعند زفر لا عدة عليها وهذا رواه في التقرير عن محمد بن حمزة قال
إذا كانت قد حاضت حيضة بعد الطلاق ثم عقد بها وقواه الفقيه ح **قوله** لم ينتقل
إلى عدة الوفاة ولم ترث ولا فرق بين أن يكون ذلك في الصحة أو المرض عندنا وقال ك
كل طلاق في المرض يثبت معه الموارثة وقال ح إن كان لمسألتها لم ترث وإلا ورثت
وأما هو فلا يرثها **قوله** في البائنة فإنها تعتد مكانها وقال ش ومحمد لها أن تمضي في
سفرها وحاصل المسألة أنها إن لم تجاوز البريد رجعت بيتها وإن جاوزت فالواجب
عليها الوقوف مكانها فإن تعذر انتقلت إلى الأقل من بريد سواء كان في المأمن أو المقصد
فإن كانا بريدا أو ما فوق خيرت فصل ولو أحدهما أكثر من بريد على ظاهر إطلاقهم
لأن قد استويا في السفر فصل وإنما تخير إذا لم تحرم بالحج إذ لو أحرمت به لم تخير بل
تمضي فيه وكذا ذكر الفقيه س في التذكرة **قوله** في الثالثة والمطلقة إذا أتت بولد إلى آخرها
وحاصلها أنها إما أن تأتي به قبل الإقرار بانقضاء العدة أو بعده إن كان قبل فلا تخلو
يلحق في الرجعي والبائن إلا في صورة لا يمكن علوقها في الزوجية والعدة فإن أمكن
في العدة لحق في الرجعي لا في البائن وإن كان لفوق الأربع لحق في الرجعي لا في البائن
وإن أتت به بعد الإقرار فعدتها إما بالأقراء أو بالأشهر إن كانت بالأقراء فإما أن تأتي
به لدون ستة أشهر من يوم الطلاق أو لستة فما فوق ففي الأول يلحق به مطلقا
وفي الثاني إن أتت به لستة أشهر من يوم الإقرار لم يلحق ولدون ستة أشهر

حكمها كما لو لم تقر بانقضاء العدة فيلحق في الاربع مطلقا وفي الزائد في الرجعي لا في البائن
واما اذا كانت عدتها بالشهور فاما لكبر او لصغر ان كان للكبر فكما لو لم تقر فلاربع
يلحق مطلقا ولا كثر يلحق في الرجعي دون البائن وهذا اذا اجوز عليها الحمل وان لم
تجوز على قول السيد بن فتصور المسئلة ان تعتقد انها بلغت الستين فاقرت ثم انكشف
خلافه وان كانت عدتها بالشهور لصغر فاما ان لا يمكن العلوق في حال الزوجية والعدة
او يمكن فيهما او في العدة ان كان لا يمكن فيهما لم يلحق وان امكن فيهما فان اتت به لدون
ستة اشهر من يوم الاقرار لحق ولستة اشهر لا يلحق في البائن ولحد الا ان يدعي شبهة
واما الرجعي فعند ح لا يلحق لانه حمل تام بعد الحمل على انقضاء العدة وقال السيد يلحق ان اتت
به لاربع سنين من يوم الطلاق لجواز انه قد وطئها في العدة فعلى في البائن لا يلحق وفي
الرجعي ان اتت به لدون ستة اشهر من يوم الاقرار لحق ولستة اشهر الخلاف بين
الفقيه ح والسيد وكلام السيد والفقيه ح محتمل للنظر لان اقرار الصغيرة لا حكم له
ومضي الشهور على الحامل لا حكم له وقد قال في الروضة اذا كان يمكن العلوق في حال
الزوجية والعدة فان جاءت به لاربع سنين من يوم الطلاق لحق في الرجعي والبائن
ولفوق اربع سنين لا يلحق في البائن ويلحق في الرجعي ان اتت به لاربع سنين وثلاثة اشهر
واما اذا امكن في حال العدة لا في حال الزوجية فانه يلحق في الرجعي ان جاءت لاربع
سنين وثلثه اشهر لا في البائن وبعد هذا نرجع الى تتبع كلام الكتاب **قوله** وسواء كان
الطلاق رجعيا او بائنا تخرج من هذا الصغيرة التي لا يمكن علوقها في الزوجية والعدة كما
تقدم **قوله** والعدة منقضية قبل الوضع في هذا سؤال ــــ وهو ان يقال لم صرح
بذلك ومن الجائز انها لم تر الدم او حاضت مرة واحدة او حيضتين واجيب عن هذا
بان المراد عدة اللحوق واما العدة الحقيقية فلا تنقضي الا بالحيض وعن السح عطفه لجعل
الوضع كحيضة وضعف بانه انما يكون عدة اذا كان من صاحب العدة كما تقدم في امراة
المفقود **قوله** كان الميلاد اثباتا للرجعة يعني يكشف عن الرجعة لان الولادة
رجعة ولعله لحكم بالرجعة قبل الولادة بستة اشهر وانما لم يكن اثباتا للرجعة
في الاربع السنين لانه لا ضرورة الى تقدير الوطء في العدة ولحق هنا مضطرون والا كان
حملا على الزنا في هذا سؤال وهو ان يقال هل يثبت الرجعة بمجرد الولادة لفوق اربع
سواء صدق الزوج بالوطء او كذب او يكون ذلك مع مصادقة الزوج **قوله** وحمل امرها
على السلامة لا يقال الرجعة بالوطء محظورة لانه حمل امرها انها ظنت انه اراد بالوطء
الرجعة فجاز لها التمكين لان هذا اللبس لمعصية منه على ما سياتي بيانه ان شاء الله تعالى
**قوله** والولد لا يلزم الزوج قبل دخول المراة الا ان تدعي شبهة وفي المسئلة خلاف مذكور
في الحدود **قوله** ولا يلزم اذا اعتدت بالاشهر هذا في التي اعتدت بالاشهر للكبر
**قوله** وان اتت به لدون ذلك فلا اعرف نصا هذا في بعض النسخ ومحذوف من بعض

فلو ان رجعة والزوجة الفقيه ان جاءت لاكثر وان امكن في حال العدة

وقد ذكر ان حكمه كما لو لم تقر على ما تقدم **قوله** في الرابعة كان الاذن بالنكاح اقرارا
بالاخر هذا اذا امضى وقت يمكن كتسعة وعشرين يوما **عدة الوفاة**
**قوله** اربعة اشهر وعشرا في مهذب ش العشر ليال وهكذا في الانتصار عن
الاوزاعي وقيل ايام لان اللفظ وان كان لفظ المؤنث فقد تغلب الليالي عن الايام وقال
ك تعتد اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حيض وفي النهاية وجامع الامهات انها اربعة
اشهر وعشر ولم يذكر الحيض **قوله** فاخرا الاجلين هذا قول القسم عليلم والهادي وهو
وهو مروي عن علي عليلم وقال ح وش وضع الحمل وهو مروي عن عبدالله بن مسعود
**قوله** من يوم بلغها وقد تقدم الخلاف **قوله** الا الذمية والصغيرة هذا كلام ع وح
وقال ك وش وتخرج م بالله تجب ويل ووجهه اظهر لان ذلك تنزه وهو يصح من
الصغيرة والكافرة **قوله** مصبوغا قال في الانتصار الا ان يكون الصباغ بالحناء
**قوله** ولا تلبس حليا قال في الانتصار ويدخل في ذلك المطرز بالحرير واما خواتم الصفر
فان كانت من البداوة بان تلبس ذلك مزوجة حرمت والا فلا **قوله** ولا الادهن
قال في الانتصار ويجوز ان تدهن بالسمن والزيت خلافا لما ذكره ع **قوله** كما اثمه
يعني بما عدا ترك الزينة **قوله** وهنا الدين قيل ولا بد فيه من تمييز لتخرج عن الوديعة
**قوله** على المتوفى عنها قال في الانتصار ولا تجب على ام الولد احداد اذا مات سيدها
لانه ليس بزوج **قوله** ان لها النفقة دون السكنى في هذه المسئلة ثلاثة اقوال الاول قول
الهادي والمعروف النفقة دون السكنى لقوله تعالى الى الحول ونسخ الحول لا النسخ
النفقة وقال ك وش في القديم لها النفقة والسكنى وقال م بالله وزيد بن علي وح وش
في الاخير لا نفقة لها ولا سكنى لان الميت لا تجب عليه واجب قبل ولا تجب كما لو نحب في
طريق المسلمين او حفر لما تقدم سببه وهنا قد تقدم السبب وهو عقد
النكاح هل وللم بالله قولان هل المسئلة قطعية او اجتهادية **قوله** او منزل
زوجها قيل يعني اذا ورثته منه او رضي الورثة والذي في الشرح تعتد حيث شاءت
على ما حكي عن علي وابن عباس وعائشة وجابر قال في الشفا وهو قول القسم والهادي
ون والاخوين وعند زيد بن علي تعتد في بيت زوجها وهكذا في الشرح عن ابن مسعود
واكثر الفقهاء قال الا ان يكون في البيت او لاجل الزوج من عشيرتها رجال ولا يجعلون
بينهم سترا **قوله** اربعة اشهر فيها ثلاث حيض هذا الفصل الرابع الذي وعد
به ولم يذكر الخامس وهو النفقة وحاصله انها اما مدخولا بهما او لا او باحدهما
ففي الاول نفقة كاملة في اقصر العدتين ونصف للزائد وفي الثاني نصف لكل واحدة
واما الثالث فاما ان تعرف المدخول بها ام لا ان عرفت فنفقتها في اقصر العدتين
كاملة ونصف للزائد والتي لم يدخل بها نصف وان جهلت ففي اقصر العدتين ثلاثة ارباع
ولتمام العدة الثانية نصف **قوله** في عدة الانفساخ فان انقطع حيضها فبأربعة
اشهر وعشر هذا اذا كان النكاح صحيحا وتعقبه الفسخ او الفسخ

من اصله وهذا اقرب من الصلح وعن العقبه انه خط هذا في المنفسخ من اصله
لا في الصحاح اذا الفسخ **قوله** موضع هذا القول ولا قائله موضعه مجموع علي حلبك وقائله
مرباله **قوله** من نكاح فاسد قبل ارتداد الباطل وقد تقدم طرف من الكلام عليها
**قوله** في البائنه لا عده على الموطوءه عن زنا ظاهر كلامه هنا انه لا عده ولا استبراء فارغ
السرج والحجه على ذلك قوله صلعم وللعاهر الحجر فارك ور بتعه عليها العده وعن
الي جعفر تستبرئ بحيضه واحده **قوله** ويجوز ان يعقد النكاح قد تقدم الكلام
في الثالثه فلها ان تستبرئ اي عليها وقال ح لا عده على
حمل هذا الي اخر المسله **قوله**
الحايل وفي الحامل روايتان احدهما يعتد بالوضع والثانيه يجوز ان تزوج حاملا
و نحو الاول **قوله** في الرابعه حيضتان هذه المسله فيها اربعه اقوال الاول مذهبنا
وكذا في الكتاب الثاني قول ش انها تعتد بحيضه واحده في العتق والوفاه الثالث قول
الاوزاعي بثلاث حيض في العتق واربعه اشهر وعشرا في الوفاه كالحره الرابع قول ح بثلاث
حيض وكذا في الكافي عن زيد بن علي ون والصادق والباقر وجه قولنا التشبيه بالبيع
فان الاستبراء فيه بحيضتين حيضه على البائع وحيضه على المشتري وانما استحب البلاغ
في الوفاه لوجهين الاول ان ذلك مروي عن علي عم والثاني ان عده الوفاه لما خالفت
عده الطلاق في الحره على سبيل الوجوب خالفت هنا على سبيل الاستحباب **الموضع**
**السادس قوله** من غير رضاها هذا اذا كانت الرجعه مجمعا عليها
بان لا تمر عليها وقت صلوه يعني اضطرارا با ذكره الفقيه ح وهذه المسله فيها اقوال
اربعه الاول مذهبنا ان عدتها لا تنقضي الا باحد امرين الاول ان تمضي عليها وقت صلوه
تاما اضطراري والثاني ان تغتسل احد الطهارتين الماء ان وجد فان عدم فالتيمم وان لم تغتسل
القول الثاني رواه في الكافي عن زيد ان ايام الحيض اذا امضت خرجت من العده وان لم
تغتسل وهذا قول ابن شبرمه الثالث قول ح ان القطع حيضها لتمام العشر فبانقطاعه
وان كان لدونها فبالغسل او التيمم وتصلي بالتيمم او بان تمر عليها وقت صلوه كامل الرابع
قول الثوري وزفر لا تنقضي ما لم تغتسل مطلقا قال في شرح الابانه اما الكتابيه فتنقضي
العده من غير غسل عندنا لانه عباده ولا عباده لكافر ولا يتاتي هذا على مذهب
ش لان العده تنقضي عنده بمضي الطهر **قوله** موضع ستر وسجه ستر والاولى ام
وقال الشيخ ابو جعفر ان بقي عضو كاملا واكثره فله الرجعه وان بقي اقله فلا رجعه
**قوله** ان تكون قولنا مثل قول محمد هذا اصح الاحتمالين وسوا كان تيممها للصلوه
او قراه او دخول مسجد ونحو ذلك فعل ولو تيممت لصلوه ثم وجدت الماء بعد
الفراغ من الصلوه فبعد الوقت لا حكم لوجوده وكذا في الوقت ان كان تيممها للنافله
واما اذا كان للفريضه كان لزوجها مراجعتها وفي هذا نظر لان التيمم يبيح القراه
فكانها تيممت لقراه فتخرج من العده وان لم تقرا **قوله** وليس بواجب قبل
واحد قولي ش واحد قولي ن انه واجب **قوله** ولا يحتاج الي ان تشهد

معاوده ح

وهذا قول ح وش وقال ك واسحق يحتاج الي النيه وتصح الرضا بالوطء ولا فرق بين ان يكون
متاخبا او سكرانا نائما او نقصانا لانهم قاسوا ذلك على الايلا والله اعلم وكذا لا فرق
بين ان تكون المراه طايعه او مكرهه او حائضا او محرمه وقد ذكر علي الي مصر صحتها
بالفعل من المجنون والسكران وكذا ذكر ابن بلال واعلم ان الرجعه ان كانت بالقول
صحت وفاقا وهي تصح ممن تصح طلاقه قال في الوافي رجعه السكران كطلاقه على الخلاف
وان كانت الرجعه بالوطء ومقدماته فعند ش جميع ذلك لا تكون رجعه وعند ح جميعه
رجعه الوطء ومقدماته اذا احتمل مع النظر واللمس شهوه وقال ح اللمس رجعه
والنظر رجعه ان كان الي الفرج وقال ك القبله للبنت رجعه **قوله** الرجعه
بالوطء محظوره ووجه الحظر انه اذا لم يقصد الي رجعتها فقد عزم على ما لا يجوز فلو
قصد الرجعه جاز صرح بذلك في الشرح في باب العده وكذا ذكر فيما تقدم انه ينبغي ان
يوذنها اذا لم يرد رجعتها لا اذا اراد ذلك فصار كلام اهل المذهب وح انه مع اراده
الرجعه لا معصيه ومع عدم اراده الرجعه يكون معصيه وهي رجعه في الحالين ولا
فرق بين الوطء ومقدماته على ما تقدم **قوله** في الاولى وهي لا تعلم فقد اسا الي اخرها
وقال الحسن اذا مضت العده والمراه لا تعلم بالرجعه فقد انقضت رجعتها عدتها
ولم يصح الرجعه وقال ك اذا دخل بها الثاني جاهلا لرجعه الاول فهي للثاني وان علم
فللاول **قوله** في الثالثه مهر واحد والوجه ان سبب العقوبه اذا تكرر لم تكرر
العقوبه **قوله** فان قضا به حاكم فقلبه لما بعده مهر وشبهه الزوج بعد القضا
عليه ان يعتقدان لزوم المهر يبيح له الاستمرار على الوطء **قوله** في الخامسه ثم ارتدت
عن الاسلام وهذا يدل على ان الفسخ يلحق الطلاق ومثل هذا اللعان في العده فيبطل
قول من قال الجمله ان الصغيره التي زوجها غير الاب لا يفسخ اذا بلغت ان تقول انت
تقول طالق قبل بلوغك بساعه او قبل علمك فلها ان تفسخ ولو مطلقه كهذه وكذا
اذا قال للامه انت طالق قبل عتقك بساعه تعتق مطلقه فلا فسخ وهو ضعيف
بل لها ان تفسخ كهذه قال في مهذب ش فلو راجعها حال ردتها ثم اسلمت لم يصح الرجعه
خلافا للمزني **قوله** في السادسه وهذا قوله الاخير يعني انها تصح قبل هذا ليس
منصوص عليه بل هو مخرج من قوله ان طلقها وكلي فقد راجعتها قيل وفي
التخريج من هذه نظر لان هذا اشتراط حالي وانما يصح التخريج لو كان مستقبلا **قوله**
في السابعه الاولى ان يصح كشرا الامه قيل هذا هو الصحيح وقوله فانه امر خطير
ونسخه الي مصر خطير يعني عظيم وفي الياقوته وكذا يصح توكيل الكافر بالرجعه
**الموضع السابع قوله** فهو في الاولى فعليه وكيل النص دافعه
عن نفسها جاز يعني وجب وانما يجب ذلك بشرطين الاول ان تعلم انها مجمع
عليها او مختلف فيها ولم تنتقل الي غير مذهب المحرم والثاني ان تعلم انه عالم

بذلك وهكذا الرضاع اذا حصل الشرطان وهما العلم بانه محرم والثاني ان يكون مجمعا
عليه او مختلفا فيه ولم يتصل فان لم يحصل الشرطان فانها تدفعه بدون القتل هكذا
قيل وفي الفرق نظر لان تمكينها من نفسها محظور وكونه يلزمها مذهبه في المختلف فيه
محظور فيقال لها دفعه بالقتل ايضا وقد قال الفقيه اذا كان مختلفا فيه لم تدفعه بالقتل
قال وكذا اذا دفعه بالقتل اذا كان مذهبه التحريم لا هي وعن ض بالله عليها الاستسلام والتسليم
لما حكم به الشرع وهما اما ان يختلفا في الطلاق او في شرطه او في حصول شرطه
او في كيفية الشرط ان كان في الطلاق فعلى المثبت البينة وان كان في شرطه فعلى مثبته
الشرط البينة وكذا ان اختلفا في حصول الشرط ان كان مما يمكن ان تقام فيه البينة
وان اختلفا في كيفية الشرط فعلى من ادعا المجاز البينة ان كان ثم حقيقة ومجاز
وذلك مثل ان يختلفا هل الشرط للماضي او للمستقبل فان لم يكن ثم حقيقة فالقول قوله
مثل ان يختلفا هل الشرط دخول دار زيد او دار عمرو **قوله** في الثانية لا يقبل
رجوعه الا اخرها وحاصل هذه المسئلة ان الزوجة ان لم تصدقه فلا رجوع وفاقا
وان صدقته على الرجوع ففي المسئلة اقوال قيل ظاهر المذهب انه لا يقبل الرجوع
وهو احد قولي م بالله والثاني يصح وعن ح والوافي بشرطان يدعي شبهة كان يقول
غلطت او نسيت وعن ض بالله اذا كان عدلا وهذا الخلاف يأتي في حقوق الادميين
المشوبة بحق الله كالطلاق الثلاث والرضاع والعتق واما حقوق الادميين المحضة
فيصح الرجوع مع المصادقة وفاقا واما حقوق الله تعالى المحضة فعلى ضربين منه
ما يسقط بالشبهة كالحد فيقبل رجوعه ومنه ما لا يسقط كالوقف فلا يقبل رجوعه
**قوله** بلا خلاف يعني في مسئلة الشهادة **قوله** في الثالثة فهو اقرار من الزوج بالطلاق
وهكذا في دعوى العتق على مال او العفو عن القود على مال مخصوص اقرار بالعتق
وسقوط القود **قوله** فان حلفت لم يصح الطلاق والوجه ان الطلاق لا يلزم معه
العوض بخلاف البيع وحيث يستحق العبد يكون بائنا وحيث لا يستحق يكون رجعيا
بالاضافة الى المرأة بائنا بالاضافة الى الزوج فلا يراجعها واذا راجعها لم يجز لها
ان تتزوج وفي الميراث تردد فلو ان هذا الرجل اعتق هذا العبد ثم قتله لزمه
ديته لورثة العبد والعبد في الظاهر للامرأة **قوله** في الرابعة ان حضت فانت طالق
فالقول قولها قيل هذا اذا ادعت الحيض في مدة يمكنه معتادة كبنت خمس عشرة
سنة فاما في غير المعتادة فعليها البينة وهذه المسئلة نص للم بالله وسياتي ما يخالف
هذا **قوله** وعقد الباب هذا لعلي خليل وكذا التمثيل لعلي خليل **قوله** يصدق
على براة نفسها ولا يقال قد كذبت فيما صدقت فيه لانا لا نحكم لم نحكم بالرد لكن ببراة
الذمة **قوله** وشهدت امرأة انها ولدته وعندنا اربع وعند ك اثنان وقال ح
لا تقبل شهادة النساء القوابل بل الشهادة على اقرار الزوج **قوله** ولم
يلزمه النسب وقد ذكر في كتب الحنفية تقبل امرأة اذا طلقت بائنا وقد نفى الحمل
قبل وقوله بانه ليس بشرط وفي كتب الحنفية ما يدل على انه شرط قال في

[illegible]

الوافي ومجمع البحرين في المعتدة عن الوفاة اذا جحد ولادتها فلا بد عند ح من شهادة
رجلين او رجل وامرأتين او حبل ظاهرا واقرار الورثة ولو علق الطلاق بولادتها
فشهدت امرأة لم يطلق الا ان يقر بالحبل طلقت من غير شهادة قال ح وصاحباه واذا زوجها
جاءت بولد فقال هو ولد دون ستة اشهر وقالت لستة صدقت وان نفى ولادة زوجته
قلت بامرأة **قوله** في الخامسة في شرط الطلاق هذا الوجه الثاني مما تقدم وقد تقدم
في الرابعة الثالث **قوله** نحو ان تقول لها ان دخلت الدار او حضت او ولدت مسئلة
دخول الدار والولادة للم بالله واما مسئلة الحيض فانها لعلي خليل على الصحيح ولهذا قال بعد
هذا وذكر في الولادة الى قوله فكذلك شرط الحيض فجعله تخريجا وجعل الحيض كالولادة
فلما قال م بالله تحتاج في الولادة الى البينة قال علي خليل فكذا الحيض قيل وقد خرج هذا
الامير الحسين للهدوية ومنهم من لم يجعل هذا مناقضة من م بالله بل قال الفرق بين
الحيض والولادة بان الحيض لم تجر العادة بان النساء تحضره فقبل قولها والولادة قد جرت
العادة بانهن تحضرنها فكان عليها البينة ومنهم من قال كلام م بالله في الحيض اذا ادعت
في معتاد وكلام علي خليل في غير معتادة فاحتاجت الى البينة قيل الصحيح انه لا ما حد
لعلي خليل من الولادة الى الحيض ولكن يوجد للم بالله قولا اخر من مسئلة ذكرها وهي
اذا علق الطلاق ببلوغها فادعت الحيض فان عليها البينة اذا ثبت هذا فاعلم
انهم قد ذكروا مسائل وهي الحيض والولادة ودعوى الاحتلام ودعوى المشيئة
حيث علق الطلاق بها فاما مسئلة المشيئة ومسئلة دعوى الاحتلام في سن ممكن
فيقبل قول المدعي لان هذا لا يعرف الا من جهته ولا يمكن اقامة البينة عليه واما
مسئلة تعليق الطلاق بالحيض فاما ان يعلقه بحيض المطلقة او بحيض غيرها ان علقه
بحيضها او غيرها فعلى كلام م بالله وعلي خليل والامير الحسين على ما تقدم وان علق بحيض
غيرها ففي مهذب ش لا يقبل ولا بد من تصديق الزوج لان قولها انما يقبل في حق نفسها
لا في حق غيرها قال كالمودع يقبل قوله في رد الوديعة على المودع لا على غيره او فرعوا
على هذا وقال لاربع ان حضتن فانتن طوالق فادعين الحيض طلقن كلهن ان صدقهن
لا ان كذبهن او كذب اثنين فلا تطلق واحدة منهن فان صدق فيهن الا واحدة طلقت
المكذبة لان شرط الطلاق الحيض منها وهي مقبولة على نفسها والحيض من غيرها
قد حصل بتصديقه وقد نقل هذا الفقيه س الى التذكرة وهو محتمل على المذهب لانهم
قد ذكروا في المشيئة انه لا فرق بين ان يعلق بمشيئتها او مشيئة ابيها او اجنبي
فكذا في الحيض ويحتمل ان يقال المشيئة لا يمكن اقامة البينة عليها ولها وافق فيها ص ش
**قوله** فان اتفقا على حصول الشرط في الحقيقة انهما مختلفان فيه فيما ذكر من الامثلة قوله
وانفرد الزوج بدعوى الرضا في هذا سؤال وهو ان يقال انه كما يدعي الرضا فهي
مدعية للاكراه فلم رجح قولها على قوله وجواب هذا من ثلاثة اوجه

الاول انها تطلق بواسطة نفي الرضا والكراهة فلم تجعل القول قولها ولا قوله الثاني
ان ذلك لا يعرف الا من جهتها الثالث ان هذه مبنية على احد قولي م بالله والظهيرية
ان الاصل ان لا رضا واما على قوله الثاني ان الاصل عدم الطلاق فلا تطلق وهذا فيه
نظر قوله انه كان امرا مستقبلا الى اخره انما كان القول قول الزوج لانه ادعى الجمعه
وهي ان الشرط المستقبل وادعت الحيار وهو ان الشرط الماضي قوله وجب الاخذ به فيما
بينه وبين الله تعالى قيل ولو اخبر بابطنه واحد ناله به في الظاهر قوله في السادس
والعدة قد انقضت فالبينة على المراة قال في الزواهر الزوايد واذا عرف كذبها لم تسقط
نفقتها والقايل ان تقول هذا نوع من النشوز فتسقط نفقتها قوله فان ادعتها
في مدة ممكنة معتادة قبل قولها هذا مجمع عليه لكن لابد ان تشهد رجلان او رجل
وامراتان ان قد مضت ثلاثة اشهر وعن لا يمين عليها قوله ممكنة غير معتادة
فعليها البينة قال في الشرح ويحلف مع شهادة الامراة وقال ح وش لا بينة عليها
ويستحلف هذا اذا كانت المراة هي المدعية لانقضاء العدة لتبطل رجعة الزوج واما
اذا كان هو المدعي للانقضاء ليلا يلزم نفقة العدة او ادعا ورثته ذلك ليلا ترث ان مات
في العدة فان كانت العدة بالشهور او بوضع الحمل فعلى الزوج او ورثته البينة كما لو
ادعت ذلك واما ان كانت العدة بالحيض فعند ض بالله والزوايد القول قول الزوج ان مضى
ثلاثة اشهر كما يكون القول قولها وفي الكافي لا تصدق ان ادعا الانقضا لاسقاط
حقها من النفقة والسكنى قال في الصفي عن الامير علي بن الحسين اذا ادعا انقضا الحيض
فله ان يحلفها بعد ثلاثة ايام يمينا الى انقضا العشر ولعل مراده كل يوم يمينا الى
العشر وان تعلقت الدعوى بالحيض حلفها كل شهر يمينا قيل وهكذا في المدخل وكذا
العمدة في التذكرة انه اذا ادعا الحيض حلفها كل يوم يمينا قوله في السابعة فعلى الزوج
البينة هذا مبني على تفارقهما بانقضا العدة فاذا كان كذلك فعلى الزوج البينة
مطلقا اذا قال كنت قد راجعت قبل ان تمضي قوله مدة تمكن انقضا العدة فيها
وسواء كانت معتادة ام لا لان الزوج هو السابق بدعوى الرجعة قوله ثم ادعت
هذا دليل على ان دعواها تاخرت وحاصل المسلة ان الزوج ان راجع فاما ان يدعي
الرجعة في العدة او بعد مضيها ان كانت بعد مضيها فعليه البينة بالرجعة وهو
اول المسلة وان لم يتفقا على انقضا العدة بل راجع وقالت قد انقضت فقال في الزوايد
ان كانت المدة ممكنة غير معتادة فالقول قول الزوج تقدم او تاخر هكذا العلة
من نسخة صحيحة صحت لي اجازة وقال ابن معرف ان كانت معتادة فالقول
قول من سبق وهو المفهوم من كلام الكتاب وان كانت ممكنة غير معتادة
فقول الزوج تقدم او تاخر

وحكم بقولها وان كانت معتادة ... فالقول قولها ... كلامه تقدم او تاخر

## باب الظهار

قال في الانتصار اشتقاقه من الظهر وانما خص من بين ساير الاعضا
لان كل مركوب من الحيوان يسمى ظهرا لحصول الراكب على ظهره فشبهت الزوجة به وهو يقع
قبل وحقيقته في الاصطلاح هو لفظ او ما في معناه يوجب تحريم الاستمتاع من الزوجة
يرتفع بالكفارة قبل الوطء قلنا او ما في معناه ليدخل الاشارة من الاخرس والكناية ذكره السيد
والاصل فيه من الكتاب قوله تعالى الذين يظهرون الاية ومن السنة ان اوس بن الصامت الانصاري
ظاهر من زوجته فلما نزلت الاية دعاه النبي صلعم فقال اعتق رقبة فقال لا احدها قال صم
شهرين متتابعين قال اني لم اكل كل يوم ثلاث اكلات لم اصبر فقال فاطعم ستين مسكينا
والاجماع ظاهر وكان هذا اطلاق الجاهلية فنقل من الطلاق الى التحريم وحكمه انه محظور
لقوله تعالى ليقولون منكرا من القول وزورا قوله او كنى منها هذا مذهبنا انه لا فرق بين
ان تشبه الزوجة او بعضها سواء كان البعض شايعا او معينا سواء عبر به عن الجملة ام لا وكذا
الام لكنه اذا ذكر جملة الام فهو كناية وقال ح لابد ان يذكر من الزوجة جزا شايعا او
معينا يعبر به عن الجملة ويذكر من الام ما لا يجوز النظر اليه وان نوى الطلاق كان طلاقا فيما
بينه وبين الله تعالى قيل وكذا في الحكم اذا اقر انه نواه فان قيل وكيف يصح ان يقال انه
مظاهر مطلق في حالة والجواب ان حكم الظهار يلزمه بحكم ظاهر اللفظ ثم بعد ذلك يلزم
الطلاق باقراره انه نواه وهذا مذهبنا وف ومحمد وقال ح وش لا يكون كناية في الطلاق
قوله ويلزمه حكمه في القضا هذا الذي خرج منه م بالله ان الصريح مفتقر الى النية
وعلى كلام ع وط المراد بذلك اذا نوى الصرف قيل ومن الصريح ظاهرتك او انت مظاهره
اذا ثبت هذا فانواع الظهار على وجوه الاول ان ينوي التحريم الذي يرتفع بالكفارة
قبل الوطء وهذا ظهار بلا اشكال الثاني ان لا يكون له نية فظهار خلاف لتخريج م بالله
الثالث ان ينوي الطلاق وقد تقدم الرابع ان ينوي تحريم العين قال في الانتصار
فعليه كفارة وكذا في الروضة عن ع انه لا يكون مظاهرا لان تحريم الابد غير تحريم الظهار
اذ الكفارة في الظهار ترفعه وهذا فيه نظر لان العين لا يكون نفسها محرمة ولا تقدر
على ذلك بل التحريم يتعلق بالافعال المتعلقة بها وقد قال الاصوليون الاعيان لا توصف بتحليل
ولا تحريم وانما ذلك يتعلق بالافعال المتعلقة بها الخامس ان ينوي التحريم المطلق
فقال ح وم بالله وص بالله انه يكون ظهارا في الكناية فكذا في الصريح اولا وعلى كلام
ع وط لا يكون ظهارا هكذا اطلقوا الخلاف في الكنايات فكذا في الصريح ولكن يقال
ما معنى التحريم المطلق السادس ان ينوي اليمين كان يمينا قلنا ان الحرام يمين على الشايع
ان ينوي به تحريم الوطء فقال في الافادة يكون مظاهرا لان هذا الظهار ولهذا قيل
في حقيقة الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وبالغ السيد في هذا حتى قال فمن افتى
بغير هذا فقد خلع ربقة الاسلام وسطر ما الفرق بين تحريم الوطء وبين التحريم المطلق
والكنايات فيها هذه الوجوه ويزيد وجها ثامنا وهو ان ينوي الكرامة واذا لم

ح وش تعود ان الصريح لا يكون كناية في الطلاق

يكن له نية لم يقع شي وعن ص بالله اذا قال كأمي فكذلك كالصريح **قوله** حرام كظهر امي وقيل
واذا لم ينو شيا لم يكن ظهارا ولا طلاقا فانه ينبغي ان يكون قوله كظهر امي تاكيدا **الموضع**
من الزوج فلا يصح التوكيل لان ذلك معصية ولا يصح من الزوجة **الثاني قوله**
وقال الحسن بن زياد اذا قالت الزوجة انت كظهر امي كانت مظاهرة **قوله** المسلم وذلك
لان الكفارة قربة ولا قربة لكافر وقال ش يصح ظهاره ولا يكفر الا بالعتق او الاطعام
دون الصوم **قوله** او صغيرة وعن ح لا يصح من صغيرة ومن غير مدخول بها **قوله** قبل
النكاح فيلغو والخلاف فيه للم بالله وح كالطلاق **قوله** وهي في العدة خلافا لمن قال الظهار
يتبع الطلاق قيل وكذا ذكره في العوارض وصاحب الوافي للهادي عليه السلم في الظهار والايلا
وفرقا بينهما وبين الطلاق **قوله** الا بالام من النسب وقال ح واحد قولي ش بكل
ذات رحم محرم من نسب او رضاع وقال ك وبالاجنبيات وفي الزوائد عن يد
ون يصح بالعمة والخالة وسائر المحارم **الموضع الثالث قوله**
ما سوى الجماع من تقبيل ولمس فكل وحمل ان الوطء محرم ايضا وقال السيد
بل هو جائز لانه ليس بمسيس واحد قولي ش والثوري يجوز ان يباشرها فيما دون
الفرج وعن ص بالله اذا وطي قبل ان يكفر جاز له الاستمرار على الوطء والكفارة
في ذمته وعن ابن داعي والزمخشري لا يجوز **قوله** فان امتنع حبس وانما اكرهها
على موجب الارادة وهي الكفارة فان كفر بعد الارادة اجزا وان كفر قبل الارادة
لم تجزه وعليه كفارة اخرى اذا اراد هذا ذكره الفقيه ح وقد تقدم انه ذكر
في الشرح جواز التكفير قبل العود ككفارة القتل بعد الجراحة وقبل الموت
وكذا في الزوائد عن ابن اصفهان قال السيد ولو وطيها مكرها لم يلزمه الكفارة لانه
لم يرد خلافه خلاف ما لو وطيها غلطا **قوله** لا يهدمه الا الكفارة وفي الزوائد
عن ش يهدمه الطلاق البائن. **قوله** ولو ارتد بعد ظهاره الى اخره وانما لم يسقط
الكفارة بالردة مع ان حقوق الله تسقط بذلك لانها مشوبة بحق ادمي وعن م وص
وش تسقط الكفارة ان ارتد بعد العود **قوله** اذا علق الى اخره واحد قولي ش
لا يصح الظهار ان علق وقال ك يتابد ان وقت **قوله** لهو كظهر امه ان شا الله
وياتي خلاف م بالله لان معناه عنده ان بقاني الله **قوله** مرارا كثيرة هذا مذهبنا
وك واحد قولي ش وقال زيد وح واحد قولي ش تتكرر الكفارة ان كان في
مجالس **قوله** هو ان يريد المماسة وعن م بالله وتحلو رواية لمالك والزهري
العود الوطء وقال داود هو اعادة اللفظ ثانيا وقال مجاهد يلزمه بنفس اللفظ
فالمعنى على قولنا ثم يعودون لما قالوا اي عما قالوا لان المعنى يعودون لما كانوا
يقولون في الجاهلية وقال ش هو ان يمسكها بعد الظهار قدر ما يمكنه ان يطلق
فلو مات قبل العود فلا كفارة واما بعد العود وقبل الوطء فاحد قولي م بالله
لا تجب ايضا وقال في قول اخر تجب قال في حواشي المهذب وهو الاصح

وهو قول سائر السادة **قوله** ولا تجب قبل ذلك يعني وجوبا مضيقا على قول الشرح
في الاولى ليست بمومنة وقال ش تكون مومنة لانه يعيد اطلاق الرقبة في الظهار **قوله**
بتقييدها في كفارة القتل وكذا في الزوائد عن ن **قوله** اذا لم يكن كفارة كافرة وقال ح
تجزي عتق الذمية وفي هذا سوال وهو ان يقال ان احد ثم نظاهر الاية وجب ان تجزي
الكافرة لانها تسمى رقبة كما قال ح وان اعتبر تم القربة فمن اصلكم انه لا قربة في
عتق الفاسق ولهذا كان الفسق يمنع من المدبر والجواب ان الله تعالى امر بالشدة على
الكفار ومدح عليها بقوله تعالى اشدا على الكفار وورد الخبر وهو انه صلعم امتحن
بالايمان المعتق حتى جا رجل برقبة خرسا فقال ان علي رقبة فلما امتحنها صلعم بالايمان
قال اعتقها فانها مومنة فخرجت الكافرة من ظاهر الاية **قوله** بالعمى او عور
بالعمى وكذا الصغيرة ك وا حمد وبعضهم منعها **قوله** ان يعتق المابوف فهو جائز
وهو المعيب الذي به الافة وقال الليث لا يجزي ما فيه عيب وقال ح لا يجزي ما ذهب
منه عضوان اخوان وقال ش ما كان يضر بالعمل كمقطوع اليد او الرجل
لم يجز ويجزي عنده الاخرس والاصم **قوله** احد ابويه مسلما يعني اذا كانا معا في الدار
فان لم فالعبرة بالدار **قوله** من لا يمكنه القيام بنفسه قيل هذا محمول على الاستحباب
**قوله** في الساية عبد الله وبين غيره هذا اذا باشر عتق الكل او اعتق نصيبه
ناويا به عتق الكل فاما لو اعتق نصيبه ولم ينو به عتق الكل عتق ولم يجزه وحاصله
اما ان باذن شريكه ام لا ان اذن جاز سوا كان المعتق موسرا او معسرا وان لم ياذن
فاما موسرا او معسرا ان كان موسرا اجزا وضمن فان قيل من شرط الكفارة
القربة والاستهلاك مال الغير معصية فجواب ذلك من وجهين الاول ذكره الفقيه ح
انه ليس بعاص لخبر من اعتق شقصا له في عبد الى اخره ولم يلي انه عاص الثاني ذكره
الفقيه ل واشار اليه في الزيادات ومهذب ش انا نقدر له حالين عصا باحدهما
وهي ادخاله في ملكه واطاع في الساية وهي اخراجه عن ملكه ولابد من هذا التقدير
اذ لو لم نقدر ما اجزا ولا ضمن وان كان معسرا لم يجزه **قوله** وان رضي يعني قبل العتق
لان الاجازة لا تلحق الاستهلاك ولعله قاس الاذن المطلق على الاذن بشرط العوض
**قوله** اعتق عبدك عن كفارتي ان صرح بالعوض صح ذلك وجرى مجرى ان يقول
بعه مني واعتقه وان صرح بنفيه جاز ايضا على المذهب لان القبض ليس بشرط
في الهبة فكانه قال هبه لي واعتقه قيل واحد قولي م بالله والناصر وش لا يصح
لان الهبة من شرطها القبض ولا يصح توكيل الواهب بالقبض وان اطلق صح وجرى
مجرى القرض وفي قول م بالله يجري مجرى القرض اشارة الى ان القرض
الفاسد يصح التصرف فيه ما ذكره ابو مضر **قوله** في الثالثة نصف عبد

خلاف ح

فائدة لو عاد الظهار بعد العود قبل التكفير لم تتكرر الكفارة لان [illegible] وقد رجح الى [illegible] هذا الفقيه وقال الاول اتفاقا تكررت

حـ كلام ف ومحمد انه يجزيه

ظاهر كلام ع ان العتق يتبعض وتأويله ما في الكتاب انه لم يجزه لكونه لم ينو الجميع وقوله
ثم اعتق النصف الاخر يعني نوى ان عتقه عن الكفارة والا فقد حصل العتق قبل ذلك وقال
ف ومحمد انه يجزيه بناء على ان العتق لا يتبعض عندهم **قوله** في الرابعة يجوز عتق المدبر
وهو قول ش وقال ح وك لا يجوز والخلاف في عتق ام الولد لمن اجاز بيعها وعن الزهري والاوزاعي
لا يجوز عتق ولد الزنا في الكفارات وهكذا في الشرح عن عطا وابراهيم النخعي والشعبي
**قوله** في الخامسة بعد ان يرضا بفسخ الكتابة قيل ع هذا وفاق بين السيدين ولا يصح الفسخ
لسقوط العتق لانه يؤدي الى الدور **قوله** ويرد عليه سيده ما اخذه منه ان كان
من تلك المال فوجوبا وان كان من كسبه فاستحبابا **قوله** ادى شيئا او لم يؤد
شيئا الى خلاف ح فقال اذا لم يؤد شيئا جاز وان لم يفسخ العقد **قوله** ان فسخ الكتابة
جائز عندنا وهو قول الاكثر وقال ابن عباس قد عتق بنفس العقد والمال في ذمته **قوله**
في السادسة لم يجزه هذا امذهبنا وش وقال ح وصاحباه يجزيه اذا نوى عتقه عن
الكفارة وانما لم يجز عندنا لوجهين الاول انه لم يعتق بل عتق عليه بالشرى والثاني
انه عتق بسبب متقدم فاشبه عتق ام الولد لان علة عتقه الرحامة والملك شرط
**قوله** في السابعة سوا كان محتاجا الى خدمته او غير محتاج ح قال ص بالله وش والوافي
يجوز الانتقال الى الصوم اذا كان لا يستغني عنها كما ينتقل الى التيمم الى التيمم من معه
ما يحتاج الى شربه قلنا التيمم ابيح للاعذار ولعدم الما واما الصوم فمشروط بعدم
الوجود فقط قال يعني فمن لم يجد وان ما كانت الرقبة مستاه في دين يبني اذا كان
يحتاج اليها لان حق الزوجة في المستقبل اكد من سائر الديون وهل يتضيق عليه
اخراج الرقبة مع حاجته اليها لاجل رفع حرم الزوجة او يكون هذا اعذار له
ظاهر احتجاجه في الشرح يدل على انه يجب عليه اعتاقها والمسلة محتملة **قوله**
في الثامنة فان اعتق عبدين عنهما قد جعل المسلة على ثلاثة اوجه الاول ان
ينوي في كل واحد انه عن واحدة اجزا وهو اخر المسلة الثاني ان ينوي ان كل
واحد عن الكفارتين معا لم يجزه وهو المراد بقوله عن كل واحدة الثالث الا
ينوي هذا ولا هذا بل يعتق العبدين عن الكفارتين اجزى وهو اول المسلة
**قوله** الصائم لعذر لا يرجى زواله يعني سوا زال او لم يزل وكذا قول
ع وطي في الذي يرجى زواله وقيل ع على قول م بالله العذر الذي لا يرجى زواله ان لم يزل
فلا اشكال في انه يجزيه وان زال او كان يرجى زواله فلم يزل فلعل قول الابتدا والانتها
باقي والظاهر خلافه ان لم يرج **فايده** لو صام شهرا ثم عرض له عليه الا
ما نذوا اليها فانه لا يحتمل ان يبني الطعم على الصوم لانه بنا للادنى على الاعلى ولو
حضرته الوفاة وليس بقادر على العتق فلعله يوصي بالاطعام لانه غير مستطيع
للصوم وقد قال تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ويحتمل ان يستانف
البدل جميعه وهو الاطعام لئلا يجمع بينه وبين الاصل **قوله** في التاسعة اذا جامع

---

امرأته حاضت المسلة انه اما ان يجامع المظاهر منها او غيرها ان جامع المظاهر منها
عمدا ليلا او نهارا اوجب عليه الاستيناف ليلا كان ذلك او نهارا عامدا او ناسيا والوجه في ذلك
ان الله تعالى اوجب تقدم الصيام على المسيس وخلوه عنه فاذا فات التقديم وجب عليه التالي وهو اخلا الصوم عن المسيس وقال ش وف والحسن البصري ان كان
الجماع للمظاهر منها ليلا لم يستانف عامدا او ناسيا وان كان نهارا استانف العامد
واما اذا جامع غير المظاهر منها وجب الاستيناف لاجل فساد الصوم وعدم متابعته
وعلى قول ح وش ان وطي الناسي لا يفسد فلا يستانف **قوله** في الثالثة ان صومه عن الظهار
ولا يحتاج الى نية الوجوب **قوله** ستة اشهر الى اخرها قيل ح واذا صام شهرين فله ان يعينه
لاحداهن قيل وقد روى هذا عن م بالله قيل ع واذا تشاجرت قرع بينهن **قوله** وكذلك
ان اعتق عبدين عنهما يعني كفارة الظهار وكفارة القتل من غير تعيين النية ان كان الاعتاق
في وقتين فلا بد من تعيين الاولى بلا اشكال واما الثانية فاذا نوى بها ما عليه جاز ذلك
وان لم يعين واما ان اعتق في وقت واحد ولم يكن عليه الا هاتان الكفارتان فلعل الخلاف
الذي في الزكوة اذا اخرج عن حقوق هل يجب عليه ان يعين ام لا ياتي هنا وكذا في الصوم
يجب ان يعين في الكفارة الاولى واما الثانية فاذا لم يكن عليه غيرها لم يجب التعيين بل
اذا نوى انه يصوم ما عليه جاز كما اذا فاتته المغرب ونوى ثلاث ركعات ما عليه
هذا قياس كلامهم والا فقد فرق في الشرح بين الجنس والجنسين فقال اذا كانت الكفارات
عن الظهار فذلك كصوم رمضان واذا كانت عن الظهار والقتل فذلك كصوم
القضا والنذر يجب ان يعين بينهما وهو قول ح وقال ش اذا نوى عن الكفارة جملة
اجزى **قوله** في الرابعة فعليه ان يستقبل صوم شهرين هذا اذا كان رمضان
متاخرا فان تقدم اضاف الى شوال **قوله** ويقضي رمضان هذا امذهبنا انه لا
يجزيه عن رمضان لانه لم ينوه ولا عن الكفارة لان صيام رمضان لا يزاحمه
غيره من الصيامات ولا فرق بين الحضر والسفر وقال الجمعية وص بالله ان
كان في الحضر اجزاه عن رمضان وان كان في السفر فقال ف ومحمد يجزيه
عن رمضان ايضا وقال ح وص بالله يجزيه عن الكفارة **قوله** ايام التشريق قيل هذا
احد قولي ع وياتي الخلاف الذي في قضا رمضان **قوله** جاز ان ينوي في صومه او عتقه
عما عليه قال في الشرح ولا خلاف في هذا وهو نظير ما الفرق بين هذا وبين ان يفوته
صلوة من خمس صلوات فقد قال م بالله وح وش يصلي خمس صلوات فهلا لزم هنا عتق
رقبتين بطريق الفرق ولعله يجاب بان في مسلة الصلوة قد تيقن وجوب الخمس فلا يسقط
الا بالتعيين وهنا لم يتيقن وجوب كفارات فلهذا اجزت النية المجملة وفاقا **قوله**
في الخامسة واذا اعتق نصف عبد وكيفية اعتاقه بان يكون النصف الاخر وقفا
لان العتق لا يتبعض الا هنا او يعني لم ينو عتق الكل وان عتق وظاهر كلامه
هنا انه لا يجوز الجمع بين البدل والمبدل لعذر ولا لغير عذر **قوله** في السادسة

وعليه ان يعتق بهذا مذهبنا وقال ش لا يجب عليه لان من تلبس بالبدل لم يجب عليه ان ينتقل
الى المبدل قال في المهذب لكن يستحب وعن الصادق واحد قولي ن ان قدر على العتق في
الشهر الاول انتقل لا في الثاني **قوله الاطعام** كما يوجب تقديم العتق
والصيام هذا الكلام يدل على انه لا يجزي لو خلل الوطء الاطعام وانه يستانف ما تقدم
الوطء كالصوم وقول ع جار يفهم منه انه يجزي ويجوز فتكون خلافه ولا معنى للتفسير
بان مرادهم بالمستحب التقديم وان توسط لم يعد ومراد ع يجزي والا فهو لا يحل وقد حكي
عن الزمخشري وابي جعفر وابن داعي انه لا يجب تقديم الاطعام وفاقا لان الاية لم يشترط
ذلك الا في العتق والصوم لقوله تعالى من قبل ان يتماسا **قوله** في الاولى تمليك واباحة
وفي مهذب ش في جواز الاباحة وجهان **قوله** او غداءين او عشاءين قيل فلو امتنعوا
من قبول الوجبة الاخرى ضمنوا الاولى ويعلمهم ليشبعوا فان تركوا الشبع ضمنوا
ما اكلوا ولو غدا ستين ثم ماتوا وغابوا فعند ح يستانف غيرهم للغدا والعشا وعن
علي خليل انه يبني للعذر وكذا عن السيد ولابي مضر احتمالان **قوله** صاعا من ذرة الى اخره
هذا كلام الشارح وعن الامير الحسين يجوز نصف صاع من الجميع وقال ش مد **قوله**
ان يردد ذلك عليهم هذه المسالة فيها ثلاثة اقوال مذهبنا وش وك يجب استيفاء العدد
وقال ح يجوز الى واحد في ستين يوما قيل وهو احد قولي زيد وض وص بالله وقوله
الثاني مع الهادي وقال ص بالله في قوله الثالث يجوز الى واحد في وقت واحد
**قوله** في الباقية كما اشار اليه ع ظاهر قول ع انه يجوز في اوقات اذا لم يجد غيرهم وقيل
بل ع يجزيه اذا كان في اوقات ولو وجد غيرهم وحاصل ما دل عليه كلام الشرح واللمع
ان المخرج اما ان يكون جنسا او جنسين ان كان جنسين ككسوة واطعام جاز
وهذا في كفارة اليمين لان المقصود سد الخلة وان كان المخرج جنسا فعلى كلام ط
وض زيد يجوز من غير فصل لكن تكرره مع وجود غيرهم وعلى قول غيرهم ع والوافي
ان كان في وقت واحد لم يجز وان كان في اوقات جاز ولو وجد غيرهم وفي كلام
ع اشارة الى اشتراط المسكنة واذا كان المخرج جنسا واحدا فظاهر قول ع المنع ولا
فرق بين ان يكون المخرج عنه جنسا واحدا او اجناسا لانه يعتبر سد الخلة وقال الامام ح
وغيره اذا اختلف الموجب جاز اجماعا **قوله** في الثالثة الى احرار مسلمين مضطرين
هذه ثلاثة قيود اما قوله احرار فاحتراز من الاعبد المكاتب نفسه وعبد نفسه بلا اشكال
وعبد الغير الخلاف فيه كالخلاف في الزكوة واما مكاتب الغير فقيل لا يجوز عندنا
لان حقه في الزكوة فقط ويجوز عند ع واذا قلنا بجواز الدفع الى عبد الغير فان
كان تمليكا فظاهر وان كان اباحة فتردد في ذلك الفقيه ح هل يجوز لانه قد حصل نفع
للسيد او لا يجوز لان الاباحة للعبد ليست اباحة لسيده وهذا اظهر واما
**قوله** مسلمين فلا يجوز عندنا الى كافر واجاز ح الكفارات والمظالم والفطر
الى اهل الذمة وعن ابن شبرمة والعنبري جواز جميع الواجبات الى جميع الكفار وانما

قوله مضطرين فقيل هذا على طريق الاولى والاقرب يحتمل له الزكوة تحل له الكفارة
وقد تقدم اشارة ع الى اشتراط المسكنة كظاهر الاية **قوله** لا يجوز اطعام الطفل ليس
هذا مخالف لقول م بالله لان المراهق يأكل اكل القوي لا الطفل قال ابو جعفر وانما
يجوز ذلك في الاباحة والتمليك اذا كان باذن الولي وقال ابن اصفهان اما الاباحة
فلا يحتاج الى اذنه قيل ومن عود نفسه قلة الاكل او كثرته احتمل ان يسلم اليه شبع
المتوسط وهو الاقرب واحتمل ان يدفع اليه شبع نفسه قيل اما اذا قل اكله للكبر فيكفي
ما يشبع به لانه لا حالة له يرجع اليها بعد هذا **قوله** في الرابعة لحال الاداء قال في الزوائد وهذا
قول ح واحد قولي ن وقوله الثاني لحال الوجوب وللش ثلاثة اقوال لحال الاداء وعكسه
وما غلظ الحالين **قوله** في الخامسة من عده نسوه ولا فرق بين ان يكون بلفظ او بالفاظ
وقال ك عليه كفارة واحدة واحد قولي ش اذا كان بلفظ فكفارة واحدة **قوله** فان
كان عبدا فكفارته صوم شهرين وفي الكافي عن ن والباقر والصادق شهر واحد قال في
الزوائد فان عتق قبل ان يتمه كمل شهرين وعن ك يجزيه **قوله** فان اطعم عنه مولاه
لم يجزه والخلاف في هذا لمالك والكافي وقال ابو ثور اذا اعطاه سيده يعتق جاز
ذلك والوجه فيما قلنا ان العبد لا يملك والتبرع بحق الله لا يصح وليس له ان يمنعه من الصوم
وان كان متمردا او عاصيا في ظهاره لتعلق حق المرأة بخلاف ما يلزم اذا فعل شيئا من
محظورات الاحرام متمردا وانما صح ان يهدي السيد عن عبده ولم يصح ان يطعم عنه هنا
لان الله تعالى قال فمن لم يجد فصيام شهرين والعبد غير واجد

## باب الايلاء الايلاء هو اليمين

ودليله من الكتاب قوله قال
الساعة قلت الايلاء باحافظ لمسه وان يدرك منه الاليه برفقه
ودليله من الكتاب قوله تعالى للذين يولون من نسائهم الاية ومن السنة ما روي
انه صلى الله عليه وآله وسلم آلى من نسائه واعتزل الى مشربة له فجاءه عمر فقال يا رسول الله طلقت
نساءك فقال لا والاجماع على اباحته بخلاف الظهار هكذا في الانتصار يريد ما لم يقصد
الضرار **قوله** احدها القسم بالله الى اخره وضابط ذلك هو ما يجب فيه الكفارة
من القسم وفي الابانة للناصر او بما عظمه الله كالكتاب والنبي او بما اقسم الله به قال في
الشرح وعند ح واحد قولي ش يصح بمعنى الشرط والجزاء قال ح الا بالصلوة **قوله**
الى نحو ذلك من صفاته الراجعة الى ذاته قيل ح من صفات الافعال ما لا يوصف بنقيضه
كالذمة والامان والعهد والميثاق والعدل والكرم **قوله** او لا اقتضك وهي بكر
من غير شيء من شرطها ان يقول بالذكر ذكره في المهذب واختاره في الانتصار فان لم
يذكره دين باطنا **قوله** لا يدين فيه يعني لا ظاهرا ولا باطنا والقسم الثاني يدين في الباطن
والثالث في الباطن والظاهر ومثال الاول لا افتضها الا باصبعها ومثال الثاني لا جامعها
ولا اقربها ولا ادنى او لا ادني او لا جمعها لحاف او وساد ونحو ذلك
**قوله** اربعة اشهر هذا مذهبنا وح وقال ك وش اربعة اشهر وزيادة

وقت يمكن المرافعه فيه وقال ابن عباس لا ايلا الا اذا ابد وعن ابن مسعود والحسن وابن ابي ليلى
وابن سيرين شهرين وحاصل الكلام ان الحالف اما ان يطلق اليمين او يقيدها ان اطلق فاما
ان يسمي امرا ان لم فالخلاف بين الاحكام والمسيح كما في الكتاب وان اسمي مرة او في مكان
بلغه قبل اربعة اشهر لم يكن موليا الا بعد فعل المرة المستثناه وان قيد بمسه فاما ان يعلم
الابد اولا انتهاه قيد الابد كان يقول ان جاز زيدا او وطيتك فوالله لا وطيتك فانه
لا يكون موليا حتى يحصل الشرط وان قيد الا يلها فاما ان يقيدها بعيده بزمان او بغيره ان
قيده بزمان فاما اربعة اشهر او اقل او اكثر ان كان اقل فليس بمول وان كان اربعة
اشهر فمول الا ان يسمي وان كان اكثر فان لم يستثني فمول وان اسمي مرة او يوما
فاما ان يفعل المسمي ام لا ان لم فليس بمول لانه لا بد ان تمر اربعة اشهر لو وطي فيها حنث
وان فعل المسمي بطر فيما بعده فان كان اربعة اشهر فمول والا فلا وان قيد بغير الزمان
فاما لموته او موتها او غيره ان كان الاول صح كما اذا اطلق وان كان الثاني فاما ان يظن
عدمه او يعلمه في الاربعة الاشهر ام لا ان ظن عدمه فيها او علم عدمه كان موليا كقوله
حتى تقدم فلان من الصين او تخرج الدابة او تطلع الشمس من مغربها او اصعد السما او
اشرب ما البحر ويكون هذا كما اذا اطلق وان لم يكن كذلك كقوله حتى يموت فلان او الفلان
لم يكن موليا **قوله** حتى احرر عبدك لم يكن موليا قيل هذا هو الصحيح خلاف ما ذكر عن
شرح الطايه يكون موليا **قوله** حتى يموت فلان لا يكون موليا عندنا وقال ك
يكون موليا **قوله** خمسة اشهر الا يوما قال زفر يكون موليا ويكون اليوم متعينا من
احر المدة

# الموضع الثاني **قوله** ذميا كان او غيره قال في الشرح

وعند ح وش يصح ايلا الذمي ويكفر بالعتق دون الصوم **قوله** ومن في حكمه يعني
المغمى عليه والذي زال عقله بالبنج فان زال بالسكر الخمر فكلا كطلاقه **قوله** الحر والعبد
سوا في مدة الايلا وقال ك للعبد شهران **قوله** حرة كانت الزوجة او مملوكة
وفي الزوايد عن زيد بن علي واحمد بن عيسى ون وح وك للامه شهران الا ان تعتق مع
بقا المدة انتقلت الى مدة الحرائر وعن ك في احد الروايتين لا تنتقل **قوله** وغير المدخول
بها وفي الزوايد عن ن والصادق والباقر لا يصح الا من المدخول بها قال ابو جعفر
او من المخلو بها **قوله** مجبوبا او غيره واحد قولي ش لا يصح ايلا المجبوب **قوله** والخصي
والرتقا سوا سوال ان قيل وما فايدة هذه اليمين والوط متعذر وما
فايدة المرافعة جوابه من وجوه الاول ان المرافعة لتعمل عن الجماع
من الاستمتاع وهو ضعيف لانه لا يحرم باليمين الثاني لعموم الاية الثالث ان عليها
غضاضة لكونها توصف بان وطيها محرم فيرتفع التحريم قال السيد فلو كان
الوط محرما كالمحرم او الحلف من المحرمة او الحامل من غيره او بعدها
كبنت السنة لم يصح الايلا وفي كلامه نظر وقد قال في شرح الابانة






اذ الا المحرم الذي يكون بلفظه زمن الاحلال فوق اربعة اشهر صح ويكون فيه بالجماع
عند ف ومحمد وعندنا وزفر باللسان **قوله** عارفا ضد الا مضات نها وهكذا ذكره في
وفي الزوايد لا يصح عندن وك الا عند الغضب وعند الضميمة والعرنفي وحال الرضا **قوله**
من غير الزوجة وعن ك اذا تزوج بها في المدة كان موليا **قوله** من المطلقة وفي هذا
خلاف من قال الطلاق يمنع الطلاق وكلام الوافي وابن ابي الفوارس قيل وكلاهما قوي
في الظهار ضعيف في الايلا لبن الايلا يشبه الطلاق فاشبه الطلاق المشروط لما كان خبر
عن الفي او الطلاق قال في شرح الابانة ويكون مدة الايلا من يوم اليمين عند اصحابنا والحنفية
كان الوط في عدة الرجعي عندهم ممنوع وعند ش من يوم الرجعة لانه ممنوع
عنده

# الموضع الثالث **قوله** ولا بد ان يقع قبل ذلك والوجه

قوله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر وسوا كانت مدة الايلا باقية
او منقضية هذا مذهبنا وك وش وقال ح اذا انقضت اربعة اشهر ولم يف فيها وقع عليها
طلقة باينة وهكذا في الزوايد عن زيد بن علي وهو قول ابن مسعود وابن عباس وزيد بن
ثابت وعثمان مع ان ابن عباس يقول لا ايلا الا اذا ابد واذا فا في المدة فعليه الكفارة عند
زيد وح ذكره في الزوايد وكذا في الوافي ومجمع البحرين للحنفية **قوله** لحبسه وقال ش في قوله
الاخير تطلقها السلطان **قوله** فا بلسانه قيل والمذهب انه لا يحنث وقال م بالله يحنث
اذا كان عاجزا لان الفي باللسان قائم مقام الوط وقال ش في قوله القديم والحسن
اذا فا في المدة فلا كفارة عليه لقوله تعالى فان فاوا فان الله غفور رحيم وسوا فا
بالوط او باللسان **قوله** يوما او يومين قال ابن ابي الفوارس نهايته الى ثلاث **قوله**
مع بقا المدة اقوى في قوته للزوم الكفارة **قوله** كالمسيم اذا تمكن من الما اخر الوقت قياس
على احد الطرفين في المسيم وهو الوجود في الوقت وترك قياس الطرف الاخر وهو
الوجود بعد الوقت وهو يصح القياس على احد الطرفين **قوله** كالنفقة يصح ابراوها
عما مضى هذا كلام الهد وبه قيل وعند م بالله يصح لوجود السبب وهو عقد النكاح
فاشبه اجرة الدار ونحو ذلك وهو الظاهر من كلام الهد وبه وهم يفرقون بان الاجارة
عقد معاوضة محضة قيل ولها ان ترجع عند م بالله فيما يستقبل دون ما مضى
وقد قال في الزيادات اذا تركت المراة حقوقها فلها ان ترجع **قوله** يهدم حكم الايلا
وفي هذا سوال وهو ان يقال لم كانت الثلاث تهدم الايلا دون الظهار وجواب هذا
من وجهين الاول ذكره الفقيه ح ان مراد الهد وبه ان الثلاث لا تهدم الظهار اي
لا تهدم الكفارة واما المرافعة فالثلاث تهدمها وعلى ما ذكره م بالله هنا ان الثلاث لا تهدم
المرافعة ياتي مثله في الظهار الجواب الثاني ذكره الفقيه ك ان الايلا يشبه الطلاق
فاشبه الطلاق المشروط وقد ثبت ان الثلاث تهدم الشرط بخلاف الظهار فليس
يشبه الطلاق وح مع ع وك مع م بالله **قوله** ومدة الايلا باقية كان لها ان ترافعه

قبل و سواء كان طلاقه الاول بسوالها و مرا بعضها و ابد افعلها ان تطالب حتى يلبس مله
و اما اشتراط ان يراجعها و مدة الايلا باقية لان الايلا كانه يتم عند مضي مدته فاذا مضت
وهي ليست بزوجة له لم يصح الايلا لان الايلا لا يقع الا على الزوجة بخلاف ما اذا مضت
المدة من غير طلاق فالايلا باق **قوله** لا يصح التشريك وذلك لانه كناية وكناية الايمان
محصورة في اقسم واشهد واحلف واعزم و علي يمين واكثر الايمان والكناية وهذا
بخلاف ما اذا قال و انت وسكت فانه يكون موليا لان هذا اصرح **قوله** في الاول
كان موليا منهن هذه المسلة لها حكمان الاول في الايلا والثاني في الكفارة اما الاول
ففي ذلك ثلاثة اقوال مذهبنا ان جميعهن مولا منهن سوا وطي البعض او لم وسوا طلق
البعض او لم وقال ح وش يكون موليا بشرط ان لا يموت واحدة منهن ولا يسقط
الايلا بطلاق واحدة منهن وقال ح في رواية وف وزفر لا يكون موليا حتى يطا
الثلاث فيكون موليا من الباقية فان قيل من اصلكم ان مضي اربعة اشهر لو وطي فيها
حنث شرط وهنا هو لا يحنث لو وطي البعض اذا نوى الجمع او على قول ع فجواب هذا
ان كل واحدة عند عقد الايلا يقدر انها الاخيرة فكان التحقيق الله مولي من واحدة
فقيل فلو فرض تحقيقه انه الايلا من واحدة ثم الثلاث كان موليا من الجميع واما الحكم
الثاني وهو الكفارة فاما ان نوى الجمع ام لا ان نوى الجمع لم يحنث الا بجميعهن
وفاقا وان لم ينو فكلام الهادي انه يحنث بواحدة وقال ع وح وش لا يحنث
الا بالجميع **قوله** فان ماتت واحدة منهن الى قوله فهو مول من البواقي قيل
هذا اذا ماتت بعد مضي اربعة اشهر اذ لو ماتت فيها لم يكن موليا لان شرطه ان
يمضي اربعة اشهر لو وطي فيها لحنث وهنا لو وطي البواقي لم يحنث على قول ع **قوله**
لزمه كفارة واحدة والوجه ان الكفارة لاجل اليمين وهي واحدة و فارق الظهار
لان الكفارة لرفع التحريم وكل واحدة محرمة **قوله** في الثانية اذ لا كفارة قبل الحنث
وعن ش يصح ان يكفر بالاصل قبل الحنث اذا كان الحنث مباحا وعن ك و بالبدل ايضا
في الثالثة ثم للثاني اذا مضت من السنة الثانية اربعة اشهر قال الفقيه ح هذه
المسلة فيها اشكال لان القسم واحد فهو يشبه والله لا قربتك سنتين وقد تاول
كلام م ع على انه اتى بيمين لكل سنة قسم وذلك ظاهر وتجب فيه كفارتان ان حنث
لكن قد ذكر في التقرير عن ع انه لا يجب الا كفارة واحدة وهذا يقوي كلام الفقيه ح
انه لا يلبث الايلا واحد ويقوي الاشكال في مسلة الكتاب **قوله** ثم للثاني اذا
مضت من السنة الثانية اربعة اشهر ظاهر هذا سوا مضت هذه الاربعة
الاشهر وهي مطلقة ام لا وقال الفقيه لا بد ان يكون اول ساعة من السنة الثانية
في حباله لان ذلك الوقت هو وقت وقوع الايلا فاذا كانت مطلقة فكانه اوقعه
عليها فيبطل وقيل بل اذا راجعها وقد بقي من السنة الثانية ساعة كان موليا
كما اذا طلق عقيب الايلا ثم استرجع اشتراطا ان يبقى شي من مدة الايلا
او كان الطلاق باينا نعم وليس بالثة لانها تهدم **قوله** لان الطلاق لا يلبع الطلاق

قيل ان طلق في الاربعة الاشهر ثم عاد في الله شرطا ان يكون مدة الايلا باقية لا بها لم يسبق المراجعة قبل الطلاق وان طلق بعد الاربعة فلا بد ان يبقى من المدة شي ... ان طلق بعد الاربعة فلا بد ان يبقى من المدة شي

نعم بهذا الا بوقف قبل ان يراجع والا ما استقام التعليل وقد شبه هل هذه
المسلة في الشرح بمن الا ثم طلق فانه اذا استرجعها وقد بقي شي من مدة الايلا
كان موليا وهذا ابدا على كلام الفقيه ح **قوله** وان الا بالفارسية كان موليا
قال في الشرح لنص القسم وحكي ان اليمين بغير فيها العرف دل هذا على ان اليمين الملحونة
تجب فيها الكفارة اذا كان عرفهم اللحن فيها

# فصل

القول قول نافي الايلا
ونافي الفي ونافي مضي مدة التربص ولو علق الايلا بمشية زيد وقع ان شا لا بمشية
الله الا ان يكون الجماع بصرة على قول الاستاذ ويخرج من الايلا ان وطي محبوبا
او هي كذلك

# باب اللعان

استحق له هذا الاسم لان فيه اللعنة في الخامسة من ايمان الزوج ولانه يتعقبه
الابعاد من رحمة الله لان احدهما عاص واللعن ماخوذ من الطرد والابعاد
وعليه قول الشاعر ذعرت به القطا ونفيت عنه مقام الذيب كالرجل اللعين
والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى والذين يرمون
ازواجهم الاية واما السنة فما فعله صلى الله عليه وسلم بين هلال بن امية وزوجته
خولة بنت عاصم حين قذفها بشريك بن سحما والاجماع ظاهر وحكمه عند
حصول الظن بزنا المراة او العلم بذلك يجوز ولا يجب ذكره في مهذب ش والانتصار
ومع عدم الظن يحرم وفي الحديث من قذف محصنة احبط الله عمله ثمانين سنة
**قوله** اذا سكت حين يولد يعني سكوت مستبشر لا سكوت متفكر **قوله** او بشر
به يعني وجزا منه استبشار **قوله** ولم يعلم بولادته له نفيه ولا فرق بين ان يطول
الزمان ام لا **قوله** الا ان لا يعلمه وبابي قول م بالله ان لا عبرة بعلمه وعند ح في رواية
ف و محمد ان يعني يوما او يومين وفي رواية سبعة ايام وا حد قولي ش ثلاثة ايام وقال
الى سنة لان هذه المدة لا تمر الا وقد علم ان له نفيه في العادة **قوله** او بعد زمان طويل قيل قد ذكر انه
سها وهذا قول ح وقال ش وابن ابي ليلى يجب الحد ولا لعان **قوله** وجب اللعان
حيث نفاه بعد الاقرار **قوله** عقيب انها لم تلده الى اخره في هذا سوالان الاول ان
يقال كيف قيل هذا التعبير بانه عنى انها لم تلده وقد اضاف الولادة اليها في قوله
ما هذا الولد الذي ولدت وجواب هذا ان معناه الذي ولدت عن هذا
او معناه لم تلد به مني بل ولدته من زوج اخر السوال الثاني ان يقال هل
اضاف الى قوله ما هذا الذي ولدت مني بل زنيت به او لم يضف اليها الزنا ان لم
يضف اليها الزنا فليس بقاذف كما تقدم اول الموضع وان اضافه الى الزنا فالتقدير
لا يسقط القذف بتطرق الجواب وقد قيل ان هذا لا ع وان الصحيح ما تقدم
لا ط وصرح به **قوله** زنيت بك او زنت لي هذا في الزوجين لا يكون
قذفا لان قد يسمى وطء الزوجة زنا على طريق المجاز ممن كثر فاحشه

وقيل يجب اذا كان ... ذكرها في الشفا ... علم انه ... ولم يعين ...

واما لو كانا اجنبيين ففي قولها زنيت بك لاحد على واحد منهما لان قد قذفها وصدقته
فسقط عنه الحد ولم تحد لانها لم تقذ الا مرة ولم تكن قاذفه له لانها اضافت الزنا الى
نفسها ولعله مكرهة او نائم وفي قولها زنيت بك يكون كل منهما قاذفا فالصاحبه لانها لم
تصدقه بلا اضافت الزنا اليه ولعلها مكرهة **قوله** انت ازنى الناس هذا مع القصر
اما مع المد فلا يحتمل الا الاستفهام فلا يسال قال في التعريف عن الكافي والوافي ومن لا
وش اذا رماها بوطي في الدبر يلت اللعان بينهما وقال ح لا يثبت اللعان بنا على انه لا يجب
به الحد عنده قال في الكافي ولو رماها ببهيمة او بثوب فلا حد عليه بالاجماع ٥

**الموضع الثاني قوله** اذا كانا بالغين الى اخر القيود وضابطها
ان شرط القاذف ان يجب عليه الحد وشرط المراة ان يكون قاذفها يجب عليه الحد وقال
ص ش اذا قذف الصغيرة لاعنها بعد بلوغها اذا قذفها في حال يتاتى فيه الجماع
وقال ش يصح لعان الكافر واما المملوك فان في ذلك ثلاثة اقوال عند ح لا يصح بنا على
انه شهادة ولا شهادة للعبد وقال ش يصح ولو كانا عبدين معا ومذهبنا اذا كانت
الزوجة حرة صح وان كان عبدا واما المحدود في القذف فالخلاف كما في الكافر
**قوله** وبه قال ش الا انه يقول يصح بعد التوبة لا قبلها قضاء بلانه اقول وح يبني
المسئلة على ان اللعان شهادة وان شهادة القاذف لا تصح قبل التوبة ولا بعدها **قوله**
مقول والله وقيل ولو قال اشهد بالله كان هذا او قاقا وهذا احتمال كان
الباء تحتمل ان يكون للاستعانة مثل كتبت بالقلم واشار في الشرح والشفاء ان ذلك
يمين ولو قال اشهد بالله **قوله** في النكاح الفاسد قال في البيان يعني به الباطل
واما الذي بغير ولي او شهود فيصح وهذا قول م بالله وقال م بالله وهو ظاهر
قول الهدوية لا يصح مطلقا **قوله** ولا فرق بين ان يكون هناك ولد او لا يشير الى خلاف
ش فقال اذا كان ثم ولد صح اللعان لنفيه **قوله** وانت يهودية او مملوكة
وخالف ابو جعفر في هاتين وقال يحد لانه زادها غضاضة الى غضاضة فلا
اللعان **قوله** وان كانت رتقا فلا لعان وقيل وكذا البكر لانه لا غضاضة عليها
في القذف **قوله** بين الاخرس والخرسا ولم يذكر في اللمع اذا كانت خرسا وهو سليم
وقد اشار في الشرح الى انه لا لعان ايضا لان قاذف الخرسا لا يحد لجواز ان تصدقه
وقد ذكر هذا في الزوائد للفقيه وما ذهبنا اليه هو قول ح وقال ك وش والوافي
يصح اللعان بين الاخرس والخرسا بالاشارة وكذا لا يحد الاخرس بالقذف لانه لا
بد من التلقينه ما سقط عنه الحد واما القصاص فيلبث على الاخرس بالقذف لانه
لا يلقن وفي اقراره ما في الكتاب **قوله** ثم تزوج بها وذلك لقوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم وهو رماها ولست بزوجه واذا رماها بزنا قبل التزوج
فقد رماها وحنه **قوله** فسق الزوجين لا يمنع من اللعان وهكذا في الشرح
عن ح ان لعان الفاسق والاعمى يصح لانه من اهل الشهادة ولعله اراد بتمكنه

الشهادة بالتوبة ولا يصح عند ح لعان العبد والقاذف لانهما ليسا من اهلها
ثم زنت لم يسقط اللعان قبل الحج فيه نظر لان الزنا لا يخلف شايع الفسوق **قوله**
فاذا زنت فقد ادخلت على نفسها التهمة وقاذف المتهم لا يحد اذا ثبت هذا فاما
ان تكون الزوجة متهمة وقت القذف ام لا ان كانت متهمة فلا حد ولا لعان
وان كانت غير متهمة ثم زنت بعد ذلك فحكى ح ط لا ع والمزني وابو ثور
انه لا يسقط اللعان لانها وقت القذف كانت محصنة وقال ح وش والوافي
وذكره ط في باب القذف وحكاه عن اصحابنا انه يسقط لانها ادخلت التهمة
على نفسها قيل وهذا هو الصحيح قال ش الا ان يكون ثم ولد لا على لاجله

**الموضع الثالث قوله** او بانت قال ش وك لا يلاعن
في عدة البائن الا اذا كان ثم ولد وقال ح اذا بانت بعد القذف بطلاق او غيره
فلا حد ولا لعان ولا خلاف في صحته في عدة الرجعي **قوله** فان انقضت العدة فلا
لعان وعن محمد ف ومحمد يصح اذا كان ثم ولد وهو ظاهر قول الهادي **قوله** فان لم
يكن ثم ولد فليس له ذلك وقال بعض ص ش يصح لنفي العار قلنا شدة الطلاق
**قوله** وعظهما وفارق هذا باب الحدود فانهم قالوا الملقن ما يسقط عنه
الحد لوجهين الاول الخبر فانه صلعم قال للمقر عنده بالزنا لعلك لمست
لعلك قبلت وقال للملاعن انه لان يجلد في ظهرك بالحجارة خير لك من عذاب
الله الوجه الثاني ان في باب اللعان لا بد ان يكون احدهما كاذبا فحنثا
على الصادق لئلا يقدم الكاذب على محظور **قوله** حد مثلها يعني اذا كانت تكاد تبها
ذهبت بنكاح صحيح فالجلد والرجم وان ذهبت بغيره ثم تزوجت هذا الزوج
ولاعنها قبل ان يدخل بها او بعد الدخول مضيقا الى قبل الزوجية حدت حد
البكر فاما لو كانت عذرتها باقية فلا حد ولا لعان كما تقدم في الرتقا قوله
ونكول الزوج يكفي فيه مرة ونكول المراة اربع مرات اعلم ان العلما احلفوا
ما موجب قذف الزوج لزوجته فقال الحنفية موجبه اللعان لا الحد
وان الازواج قد خرجوا من اية القذف الى اية اللعان فاذا امتنع الزوج
من اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد واذا امتنعت بعد لعانه
حبست حتى تلاعن او تقر فيسقط عنه الحد ولا تحد هكذا في مجمع البحرين وغيره
واما مذهبنا على ما ذكره ض زيد في الشرح وحكاه م بالله وص ش
وقال في شرح الابانة انه قول عامة اهل البيت عليهم فموجب القذف
من الزوج وله ان يسقطه عن نفسه بشهادته لانها كشهود اربعة
الحد ح

وشهادة انه وجب الحد على المرأة ولها ان تسقطه عن نفسها بشهادات انها لا اربع
فعلى هذا الحد الزوج لقذفه المتقدم لا لنكوله وتحد المرأة اذا امتنعت شهادات
الزوج لا لنكولها ويكون نكولها مرة واحدة ولا حاجة الا الى الاربع فاذا عرفت
هذا وانه المعمول عليه فكلام ع في الكتاب مشكل لانه خارج عن المذهبين
معا وقد ذكر وجها وجوابا غير مطابقه فقال الفقيه ح اراد ع بالنكول الاقرار لان في باب
الحد وردما قام مقام غيره لم يثبت به الحد ككتاب القاضي الى القاضي وشهادة
الشاهد على الرجال قال و قد ذكر هذا في الكتاب بقوله فان اقرت الى اخره وقال
في الكافي النكول يحكم به في هذا كغيره من المواضع التي يحكم فيها بالنكول
وشبهه بالاقرار في العدد وهذان الوجهان فيهما نظر لمخالفتهما ما تقدم
وقال الفقيه ل يحمل كلام ع على احد وجهين الاول ان يكون اراد بالنكول النكول
الاقرار واراد اذا اقرت ابتدا وليس قصده بعد قذف الزوج ولا بعد
شهاداته الوجه الثاني ان يريد بالنكول الاقرار ويكون ذلك اذا ابدا الحاكم
تحليفها على وجه الغلط فلم يعد يجب عليها الحد وهو اقرب من الاول
مع ان هذا خلاف الظاهر واما صفته **قوله** وتبدا الزوج
فهذا على سبيل الوجوب رواه ابو جعفر عن المسجد وع وط وم بالله
وش وعند ح لا يجب وانما هو سنة فلو عكس اعاد على قول الاولين قال الفقيه ل
والامام ح هذا ما لم يحكم به الحاكم فان حكم نفذ لان المسألة اجتهادية قال في
الانتصار وقال ش بعض لمخالفته لنص القران **قوله** اربع مرات قال ابو جعفر
فاما الخامسة فمستحبة بالاجماع قال الزمخشري وانما خص المرأة بالغضب تغليظا
عليها لانها اصل الفجور لما يحصل منها من التعرض بمحاسنها **قوله** لا يقع الا
بتفريق الحاكم في هذه المسألة ثلاثة اقوال الاول مذهبنا والحنفية ان الفرقة والنفي
لا تحصل الا بتفريق الحاكم فلو مات احدهما قبل التفريق فالنسب والنكاح ثابت
القول الثاني ان الفرقة تقع بفراغهما من غير حكم وهذا قول الصادق والباقر
وك الثالث قول ش انه يقع بفراغه هكذا في الروضة وتلاعن المرأة بعده لسقوط
الحد **قوله** فقد اخطا السنة وينفذ حكمه وجه هذا القول ان الله سبحانه لم ينص
على موضع الفرقة فلهذا الزمن الحكم مقطوعا على كونه خطا وجه قول ش
والازرقي وهو الصحيح ان الله سبحانه نص على اربع شهادات فلا يجوز الاقتصار
على اقل منها والخامسة خارجة بالاجماع على خلافه قال ابو جعفر وقد تاول
ص ح **قوله** فقالوا قاله قبل ان يظهر الاجماع على خلافه وقيل قاله
قبل بلوغه درجة الاجتهاد وقيل ونقول في الجـ ط كما قاله ص ح ح
في مسجد من المساجد هذا مذهبنا و ح وقال ش تغلظ بثلاثة

الزمان والمكان وحضور الجمع قال في الشامل استحبابا في الزمان والعدد
اشيا الزمان والمكان قولان يجب ويستحب فان كان ذلك بمكة فبين الركن
والمقام وعند المنبر في المدينة وعند الصخرة ببيت المقدس وفي الجوامع في سائر
البلدان والكفار في كنائسهم وبيعهم وفي الزمان بعد العصر **قوله** اللعان فسخ
هذا مذهبنا وش وقال ح طلاق باين **الموضع الرابع قوله**
الا عند الحاكم قال ابو جعفر ويكون من جهة الامام لانه بدل الحد **قوله**
نص عليه في الاحكام وهذا احد قولي ش وك ومع المسجد ح ومحمد وقال ابن المسيب
ترد اليه ما دامت في العدة **قوله** اربعة احكام جعل الفرقة وانتفاء الفراش
واحدا **قوله** لم يستحق شيا من ارثه ولا فرق بين ان يقسم اولا فلا معنى له لقوله
والقسم الورثة وهذا مذهبنا والوجه فيه ان دعواه له بعد موته لا يثبت له
حكما ابدا على المال قيل فلو فرض ان هذا الولد قتل وادعاه لزمان يثبت نسبه
لاستيفا القصاص كما قالوا في ابن ام الولد اذا ادعاه بعد قتله صح دعواه لاستيفا
القصاص وفي الزوائد عن ن وش يثبت النسب والميراث اذا اكذب نفسه كان له ولد
ام لا **قوله** يثبت نسبه من جده واعتز الله وانما يثبت نسبه اذا له ولد لانه
يتعلق بنسبه حكم وهو لحوق ولد الولد ولم يذكر الارث قال في شرح الابانه
يثبت نسبه وميراثه عند الهادي عليه وهذا هو الصحيح ومن المذاكرين من قال
لا يرث مواخذة له بنقيض قصده وهو ظاهر قول الامير في الدرر لانه قال اذا
اكذب نفسه بعد الموت لم يرث ويثبت نسب اولاد الميت من الحد وحاصل هذا
انه اما ان يكذب نفسه قبل موته او بعده ان كان قبله يثبت النسب والارث بلا خلاف
وان كان بعده فاما ان يكون لهذا المنفي ولد ام لا ان كان له ولد يثبت النسب وكذا الارث
على ما ذكره ابو جعفر خلافا لبعض المذاكرين وان لم يكن له ولد فلا ارث ولا نسب
الا ان يقل على ما ذكره الفقيه ل وقال ن وش كما تقدم **قوله** يلزمه ويرثها
وانما يرث لان ذلك فرع على النسب وهو باق فيدخل في ملكه بغير اختياره
**قوله** وليس له ان يلاعن على لعنها قال في الشرح فبنا على بطلان اللعان
اذا ماتت وعند ش يصح على نفي نسب الميت **قوله** في الاولى ولم يصف وعن ك
لا بد ان يصف اليه مشاهدة الزنا من رجل معي **قوله** في الثانية ليس للولي ان
يطالب والوجه القياس على القصاص لانه للتشفي **قوله** في الثالثة وهذا فيه
نظر ووجهه قول الهادي عليه ان الفراش من توابع العدة ولهذا منع المطلقة
من الزواجة في مدة الفراش **قيل** في كلام ض زيد نظر من حيث جعل عدتها
من الاول تنقضي الا بالوضع والمذهب خلافه لان عدتها لا تصح من الاول حتى تعقله
من الثاني **هو** من نكاح فاسد قد تقدم **قوله** في الرابعة لموضع الفراش

يلتبسان بعد الحكم وقيل ان بعض الورثة منعها سوابط بعلها [illegible]

نفي الولد كان قبل اللعان ولا بعد نظر العراقي باللعان وحمل على انه وطئ فلا
نعرف الحاكم اما قبل اللعان او بعده لان احكام الزوجية باقية بينهما **قوله**
في الحال منذ ان وضعت لاقل من ستة اشهر الى اخرها هذه المسئلة فيها اقوال
الاول ما ذكره من زيدان النفي يصح في حال الحمل ويكون هذا النفي موقوفا فان
اتت به لدون ستة اشهر كان نفيه الاول نفيا معتدا به فلا يعنى عليه بعد الولادة
وان جاءت به لستة اشهر لم يصح النفي الاول ولا يقال قد صار قاذفا لها فلا يحد
لا حد القذف لانه انما قذف على شرط ان يكون في بطنها حمل القول الثاني ما ذكره
ط ان اللعان والنفي يصحان حال الحمل مطلقا بان تاتي به لدون ستة اشهر
وصورته والله اني لصادق فيما رميتك به ان الذي ... به لدون ستة اشهر
قيد وقد خرج ط من قوله ولا يصح اللعان على نفي الحمل مطلقا فمفهومه انه يصح
مسنونا وطا القول الثالث قول ك وش ان اللعان يصح على نفيه مطلقا **قوله** في السادس
وليس في هذا اللعان شك مذهبنا كقول ح وش لان للولد حق النسب فلا يبطل
حقه لتصادقهما وقال ك وص بالله اذا تصادقا فانه ليس منه انتفى

# باب الحضانة هي بالكسر مشتقة من الحضن وهو ما دون الابط

وهكذا قال الكني انها بالكسر وفي كتب اللغة الحضانة بالفتح من حضن الشيء اذا ضمه
اليه ومنه حضن الطائر بيضه اذا ضمه تحت جناحه وتكون الحضانة للصغير
والمجنون والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن واما السنة فما روي ان رجلا وامرأة تخاصما الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم في ولد فقال الرجل انا احق به لاني حملته قبل ان تحمله ووضعته قبل
ان تضعه فقالت حملته خفة وحملته ثقلا ووضعته شهوة ووضعته كرها
وكان بطني له وعاء وحجري له وطاء وثديي له سقاء فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم
تنكحي والاجماع ظاهر على الجملة وللحضانة شروط ثبتت على الجملة وهي الحرية
والعقل والاسلام والامانة بل بان لا تكون فاسقة ويؤمن على الطفل وعدم
النشوز وعدم التزوج بغائب وعدم المنفرات كالجذام والبرص والله اعلم
**قوله** ما لم تتزوج وقال الحسن البصري ولو تزوجت فهي احق **قوله** سواء طلقها الزوج
او لم هذا قول الهدوية وك حلافا للم بالله وح وش فقالوا يعود بالطلاق قال
سواء كان رجعيا او بائنا وقال ح في البائن بنفس الطلاق وفي الرجعي بانقضاء العدة لان
له الوطء **قوله** بطلت حضانة امها هذا تخريجه وكذا تبطل حضانة الخالة وتخرج
ط لا تبطل **قوله** يعود الى ام الصغير ولم يذكر الجدة في حال تزوج الام وحكى عنه
في الزوائد انه تبطل حق الجدة ام الام قال وعند العم وتحيون لا تبطل
كما لو فسقت ظاهره لا فرق بين فسق وفسق وهكذا في الانتصار وظاهره

فالدح كرح

لا فرق بين ان تبلغ الصبي حد التمييز فيه الكلام ام لا ومن المذكرين من قال انما
تبطل من الفسق المجوز دون غيره مسئلة وانما تبطل اذا بلغ الصبي حد التمييز
فيه الكلام ويتخلق باخلاق الكبير الا اذا كان في المهد وفي شرح الابانة عن الناصر
بلا نزع الولد من غير العفيفة ذكرا كان او انثى اذا كان له ست سنين **قوله** شرط
ان لا تتزوج قبل هذا ليس بشرط حقيقة اذ لو كان شرطا لزم ان لا تستحق استحقاقها
الا بالموت من غير تزوج لان كل وقت تقدر انها تتزوج فيه لكنه وقف عليها
واسمع ايام تزوجها **قوله** في كلام الاستاذ ان لم يكن له اب وهكذا في ام الام وقول
ط بعد هذا انها اولى من الاب اذا تزوجت بالرحم وقال ابو جعفر تزوجها يسقط
حقها ولو تزوجت بالرحم **قوله** فان لم يكن له اب فالخالة هذا قول الاحكام ونحوه
للمذهب وقال في المستحب الخالة مقدمة على الاب **قوله** اذا كان زوجها جد الصغير
هذا الذي يخالف قول الاستاذ لانه جعل الاب هنا عقيبها والاستاذ قدمه عليها
**قوله** ثم الاخت من الاب والام وقال في الكافي عن زيد بن علي ون والمستحب وم بالله
ان الاخت لابوين او لام اولى من الخالة لانها تلت الام والام اولى من الجدة فيلزم
على قول المستحب ان يكون الاب بعده الخالة والاخت **قوله** ثم الاخت من الاب وعند ش
الاخت لاب اولى من الاخت لام **قوله** ثم ام ام الاب اولى من ام اب الام وقد اراد
بين حكمها في ذات بينها والا فهما جميعا مقدمتان على الاخوات **قوله** فلا ولاية
في الحضانة بل يكون كسائر المسلمين ويجب على الحاكم ان ينصب لحضانته من لا قرب له
يستحق عليه الحضانة فالحضانة هي حق للصبي اذا احتيج عليه التلف او الضرر فيجبر من عليه
الحضانة وان لم يخش عليه فالحق لصاحب الحضانة فاذا ترك حقه فلا شيء عليه قال
في الكافي للمذهب والجمعة ان للبنت المأمون عليها ان تعف حيث شاءت فان خيف عليها
فلابيها وعمها وخالها منعها من المصير الى غيرهم وهكذا البكر فان خيف عليها من فراشها
عدلت عند ثقة من النساء **فائدة** قال في الافادة اذا سلم الرجل ولده
في حضانته الى من يربيه ثم مات والصبي له عشر سنين لم يكن لاخيه ابتزاعه اذا كان
الرجل شرط قبل لمرا داذا اوصى اليه بذلك **قوله** في الاولى دسوا فيه هو بالبلد
ولا يسعهم بالقصر لانه قد قال على ما ذكره لحي تحعله خرجا قبل وكلام م بالله
في الشرح وص بالله كقول ع وكلامه في الافادة كقول ط قيل وهذا هو الصحيح لتعليمه
الاب ما يحتاج اليه وفي الزوائد الجارية مع امها واما الصبي فمع ابيه بالنهار
ومع امه بالليل وعند ش يخير بين امه وابيه ذكرا كان او انثى ذكره في المهذب
فان اختارهما معا او لم يختر احدهما قرع بينهما فان مرض فالام احق بالتمريض
وللاب زيارته من غير تبسط **قوله** فان لم يكن له اب فالام اولى فان تزوجت

حرر هذا الكلام بعض ان للكلام للصبي ثلاث حالات الاولى ان لا يبلغ حد الاستقلال
فالام اولى بلا اشكال الثانية ان يبلغ حد الاستقلال والام فارغة فالخلاف الذي في
الكتاب هل يكون هو احق او الاب بالصبية فان لم يكن اب فهو اولى من سائر العصبات الحالة
الثالثة ان يبلغ حد الاستقلال وهي مزوجة ولا اب له فانه يخير بين امه وعصبته
**قوله** في الحاشية هذا اذا لم يكن للولد احد من النساء فقد دل ذلك كلام ض زيد على ان
فوايد الاولى ان الحضانة انما تنتقل الى الرجال اذا عدم من النساء فان غاب او مزوجات
وهذا عموم كلام ح حيث قال اذا انقطعت حضانة النساء لعدمهن او طرو ما يبطل الحضانة
الى الرجال وقيل تزوجهن كالعدم ولعل الاول اولى لان عليا علم وجعفرا وزيد
بن حارثة اختصموا في بنت حمزة رضي الله عنه وهي مع علي علم فاطمة وهي بنت عم ابيها
فقال جعفر انا اولى لان خالتها معي وقال زيد انا اولى لان عمتها معي فقال صلعم الخالة
ام اذ فعوها الى خالتها الثانية ان يزوجه الام لا يبطل حضانة النساء من جهتها
الثالثة ان سائر النساء كالام في ان حضانتهن بعد الاستقلال باتية ولا تبطل الا
بالبلوغ قيل وهذا فيه نظر والصحيح مفارقتهن للام في هذا وان بعد الاستقلال
تبطل حضانتهن **قوله** في الثالثة حول الحاكم من يختاره هذا مذهبنا و ش قال في الشرح
والوجه ان الاحسان يتجدد له في كل وقت فاشبه الزوجة اذا عفت عن قسمها
فان لها ان ترجع قبل وفي الشمس عن الحنفية انه لا معنى للتخيير لان الصبي قد يختار
اللهو لكن نظر له في الاصلح وقواه الفقيه ل وقال في الانتصار يحول الحاكم من يختار
الاان يكثر ترددة بحيث يدل على قلة التمييز فانه يرد الى الام لانها اشفق به **قوله**
في الثالثة كانت الام اولى قيل وكذا اذا كانت الام امة فلا حضانة لها
لاشتغالها بخدمة السيد وقد ذكره بعض الفقهاء **قوله** في الرابعة للزوج
ان يمنعها من تربيته وذلك لان حق الزوج اسبق من حق الولد قيل وتربيته
في بيته بالاجرة فان كرهه فلها ان تخرج لتربيته **قوله** الا ان تقيم باذنها هذا
دليل على ان الحق لها فلا تقيم غيرها ان كرهت وقد ذكر الرضا في الشرح وقال ان
رسول الله صلعم لما تزوج بام سلمة اقام من يكفل ولدها برضاها **قوله** ان يلتزم ما
لحقها من ذلك قيل هذا اذا استاجر عن نفسه باذن الام اذ لو كان بغير اذنها
لم يصح عقده لعدم الولاية او كانت الام هي المستاجرة بوكالته فهذه الاجرة
عليه واما اذا استاجرت الام بوكالته او كان هو المستاجر بوكالتها فالاجرة
على الام لا عليه **قوله** في الخامسة فليس لها الرجوع عليه هذا اذا كان الاب حاضرا
غير ممتنع فان امتنع فيحتمل ان تكون كالوديعة اذا احتاجت الى الاصلاح
فاذا لم يمكن احد ولاية العقد فله الرجوع وزجعت قال في الافادة وكذا لا ترجع
بالاجرة للحضانة وقيل اما اجرة الحضانة فالاولى ان ترجع اذا انفقت لله الرجوع

لان ولايتها على الحضانة قبل الاب والحاكم واجيب بان قيل لعل الاب يقول كنت اخذه
من حضنته بغير اجرة **قوله** في السادسة بعد ان ترضعه اللبا هذا الكلام يفهم
منه ان لا عوض للبا والوجه ان الصبي لا يعيش الا به فكان واجبا عليها قيل قد
ذكره بن اصفهان وقال ابو جعفر تستحق عوضه **قوله** اجبرت الام على ارضاعه
حاصل المسئلة انه ان لم يقبل الا منها اجبرت بالاجرة فان قبل منها ومن غيرها فان
طلبا الاجرة او اسقاطها فالام اولى فان سقطت احدهما او طلبت اقل من الاخرى
فهي احق واحد قولي ش ان الام احق بالاجرة من غيرها بغير اجرة ذكر ذلك في
المهذب قال في شرح الابانة الا ان الام احق بالاجرة من غيرها بغير اجرة ذكر ذلك
في المهذب قال في شرح الابانة الا ان الام اذا امتنعت من ارضاعه وطلب من ترضعه
في بيتها فلها ذلك لان التربية حق لها **قوله** يمكن ان يخرج من قول الحي هذا الخروج
ض زيد والوافي والحنفية والناصر بالله و ش وذكره في شرح الابانة للهادي علم انه
يجوز ووجه الجواز عموم الادلة من قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن
قال في شرح الابانة ووجه المنع ان ذلك يؤدي الى ان تستحق الزوجة نفقتين
واجاب بان احدهما نفقة الاستمتاع والاخرى اجرة الارضاع والحضانة
ولا خلاف في جواز ذلك بعد الطلاق البائن وقيل يتفقون ايضا على جواز استيجارها
على ارضاع ولده من غيرها مع بقاء الزوجية وعلى جواز استيجارها على خدمة
البيت وفي دعوى الاجماع نظر وقد قال في الوافي والحنفية لا يجوز استيجار عرسه
للخبز والطبخ **قوله** في السابعة قال ادخ ان تنقلهم قيل لا يختلفون انه يجوز لها
ذلك فيما دون البريد ولا يختلفون انه لا يجوز لها ذلك اذا كان يخاف على الولد او كان
ذلك دار حرب او كانت الام غير عرسه قال السيد الا ان تنقلهم الى دار الاسلام من
دار الحرب ولو كانت عرسه والخلاف فيما عدا هذا **قوله** قدر البريد وهو اراد
بالبعد الدون **قوله** فلها ان تنقل اولادها الى البصرة هو محتمل لما قاله ط ولما قاله ح
**قوله** عشيرته واهله قيل اراد عشيرة امه واهلها خاصا فهم اهله ودليل قرابته
والاول احسن ه

# كتاب النفقات

الاصل في نفقة الزوجات من الكتاب قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته
ومن السنة ما روي انه صلعم خطب يوم النحر في حجة الوداع فقال
استوصوا بالنساء خيرا الى ان قال ولهن عليكم نفقتهن وكسوتهن بالمعروف
والاجماع ظاهر في ذلك **قوله** سوا كان الزوج صغيرا او كبيرا هذا هو المذهب
وم بالله وح واحد قولي ش قال في المهذب وهو الصحيح لان التمكين من جهتها
قد حصل كما لو هرب **قوله** حرة او امة تعني مع التسليم المستدام واقله يوم

ونحوه على ما تقدم قوله او على مدخول بها وقال في مهذب ش والانتصار اذا تزوج
ولم تطلب ولا انفق حتى مرت مدة من يوم العقد لم تستحق نفقة لانه صلعم عقد
بعايشة ولم يدخل الا بعد سنتين ولم يرو انه انفق قبل الدخول قوله ممن تصلح للجماع
او لا تصلح هذا مذهب الهادي واحد قولي ش وقال م بالله وح والصحيح من قولي ش واختاره
الامام في الانتصار انها لا تستحق وهذا الخلاف مبني على اصل وهو هل النفقة في مقابلة
العقد او في مقابلة الاستمتاع فقال الهادي بالاول لعموم الادلة وقال م بالله بالثاني
لانا وجدنا النفقة تثبت بثبوت التمكين من الاستمتاع وتسقط باسقاطه فايده هذا في
نفقة الصغيرة قال في الانتصار في صحة الضمانة بالنفقة ان قلنا تجب بالعقد صح الضمان
بالنفقة والا فلا قوله مع التمكين وقوله بعد هذا باختيارها يفهم منه انها اذا حبست
ظلما او لحق لا تقدر عليه لم تسقط نفقتها وقال في البحر لحاف تسقط قوله كالمريضة
م بالله يوافق في هذا قيل وكذا في الرتقا لانه يعلل مذهبه بان يقول اذا تعذر الاستمتاع
بسبب اصلي يرجا زواله سقطت النفقة فعلنا اصلي لتخرج المرض وقلنا يرجا زواله
لتخرج الرتق وذلك لان قد تعلق ما يمكن من جهتها ولا حالة لها ترجى لزيادة
على هذا السلم قوله والمحرمة باذنه هذا في التطوع اما في الفرض فانها تجب وان لم
ياذن على ما تقدم من الخلاف قوله وكذلك ان كانت كبيرة فلتشرق يفهم من هذا ان
الصغيرة لا نشوز لها ويحتمل انه انما ذكره لانه عقبه في الشرح بانه قولنا وم بالله معا
فعنى ان م بالله يوافق في هذا واما الصغيرة فلا تجب نفقتها هربت ام لا وقد اشار
في الصفي الى سقوط نفقة الصغيرة بالهرب لانه احتج للم بالله بان قال تعذر الاستمتاع
من الصغيرة فلم تجب نفقتها كما لو هربت وتعليل اهل المذهب بان النفقة من موجب العقد
فاذا لم يسلم المعقود عليه لم تستحق كالثمن والمبيع يدل على سقوطها ان تشرق الصغيرة
لكن يلزم ان تسقط النفقة سوا حبست باختيارها ام لا وقد دل كلامه في الكتاب ان
النشوز مسقط سوا كان في البيت او بالخروج منه خلاف ما ذكره ابن داعي والامام
قوله وان دخل بها ثم منعت نفسها وفيه خلاف ع وح كما تقدم قوله من ليل او نهار
بل ان النفقة في مقابلتهما معا قيل الغدا للنهار والعشا لليل وقيل كلاهما في مقابلة النهار
قوله فان كانت المدة قصيرة وقيل البسيرة دون الثلث فهو لا يوجب ان سلمت فيه ولا
يمالها ان عابت فيه كعيوب الضحايا وفي هذا نظر والظاهر خلافه وان الغيبة
تسقط من فيه النفقة قوله نفقة اهل الذمة نعم واما اهل الحرب فالاحكام
بينهم منقطعة فلم يذكرهم قوله في الاولى وقد رضي بها ظاهره يرجع الى الجميع
من الرتقا والطاعنة وقد ذكره الامير الحسين وان الكبيرة عيب وكذا في شرح الاثمار
والسند وقيل بل يرجع الى الرتق واما الكبيرة فليس بعيب لان عيوب النكاح محصورة
ولم يذكروا من جملتها الكبر قوله في البابسة الحال او وصية فيه نظاهرها ...
قد يقدم الاولى لبالي ولي في النكاح فقط كغير الاب والجد من العصبة وفي المال

فقط كوصي المال وفيهما كالاب والجد والامام والحاكم ولا فيهما كالمسلم على العاقرة
له ولاية في السفر كما تقدم قوله في الثالثة ولا يجوز للمراة ان تمتنع نعم اذا طالب
بذلك غير قاصد للضرار اذ لو قصد الضرار فقط فلعله لا يجاب وللمراة تحليفه ما طلبها
مضارة قوله فان لم تكن مستورة جاز لها الاحتجاب من بعض ولا تسقط نفقتها ذكره
في الشرح قوله في الرابعة عند مماطلة الزوج قيل لا فرق بين مماطلة الزوج وعدمها
بل يثبت الرجوع عليه وان لم تطالب لخلاف المرتهن فلا يثبت له ولاية على الانفاق الا بعد
المطالبة وحاصل المسالة ان المنفق اما ان يكون ولي الصغيرة او وكيل الكبيرة او
الكبيرة على نفسها ان كانت الكبيرة رجعت على زوجها ان نوت الرجوع او لا نية
لا ان نوت التبرع وان كان الولي او الوكيل فلا رجوع لهما على المراة الا بنية الرجوع
عليها لا مع عدم النية ولا مع نية التبرع عنها وعن الزوج ولا رجوع لهما على الزوج لنفوسهما
على كل حال واما رجوع المراة على الزوج فاما ان ينوي بالتبرع او الرجوع او لا نية ان نوى بالتبرع
فان كان عنها رجعت على زوجها وان كان عنه لم ترجع وان نوى بالرجوع عليها
رجعت على زوجها وان نوى بالرجوع الرجع على زوجها فعلى هذا كما اذا نوى بالتبرع
عنه فانها لا ترجع على زوجها لان مع نية الرجوع على الزوج فقد انقطعت وان بطل رجوعهما
عليه وفي التذكرة للنفقة انها ترجع وكذا في الباقوته وان لم ينو بل رجعت بنفقتها على
زوجها وحيث يكون للمنفق الرجوع عليها فان كانت صغيرة رجع على الزوج بماله
عليها لان ما على الزوج من جملة مالها وان كانت كبيرة لم ترجع على الزوج الا اذا احاله
قوله في الخامسة لا كسائر الديون وانما كانت اكد لوجهين الاول ان الله تعالى قال فنظرة
الى ميسرة وقال في النفقة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره والثاني ان النفقة
لها تعلق بالمنافع المستقبلة فاشبهت الاجارة والمستاجر اذا اعسر فسخت الاجارة
وهنا منع من المداناة قوله فان توالى فرق بينه وبين مدايناتها قيل هذا مع التوالي
اما لو عجز ولم يتوالى لم يفرق بينهما وحاصل الكلام ان من لا ينفق على امراته فله
احوال ثلاثة الاول ان يكون ذلك لتمرده عن النفقة مضارة وهو قادر عليها فقال في
الشرح لا يفسخ بينهما بالاجماع والعلة انه يمكن اجباره قال في الانتصار فان لم يمكن
اجباره فسخ على قول من اثبت الفسخ الحال الثاني ان يكون ذلك لغيبته فقال في الشرح
لا فسخ بالاجماع وجعل هذا حجة عليهم وقال في الانتصار يفسخ وحكاه في مهذب
ش عن بعض ص ش والا فقد اطلق فيه انه لا يفسخ لانه انما يفسخ بالاعسار ولم يثبت
الاعسار مع الغيبة الحال الثالث ان لا ينفق للاعسار فمذهبنا انه يتكسب
فان توانا فرق بينه وبين مدايناتها وان عجز من غير توان ففيه كلام الفقيه انه
لا يفرق وقال في الانتصار اذا اعسر بالنفقة ولم يقدر على التكسب فللمراة ثلاث خيارات
الخيار الاول ان تمكنه من الاستمتاع ونفقتها في ذمته الخيار الثاني ان تمنع نفسها

ولا يستحق النفقة الخيار الثالث الفسخ وقد اختلف في هذا فعند القسمية والحنفية
واحد قولي ش لا ينفسخ النكاح قال في الشرح والحجة على هذا الكتاب والسنة
والقياس اما الكتاب فقوله تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله لا يكلف
الله نفسا الا ما اتاها واما السنة فلم يرو انه صلعم فسخ نكاحا لمعسر مع اعسار كثير من الصحابة
رضي الله عنهم واما القياس فعلى الغائب والمتمرد قال في الانتصار والقول الثاني انه
يفسخ وقد ذهب الى هذا من الصحابة علي عم وعمر وابو هريرة ومن التابعين الحسن وابن المسيب
وحماد وربيعة ومن الفقهاء ك واحمد وهو المشهور للش وهو المختار ودليل هذا
من الكتاب والسنة والقياس فمن الكتاب قوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان
فاذا تعذر المعروف تعين التسريح ومن السنة قوله صلعم اذا اعسر الرجل بنفقة
اهله يفرق بينهما ومن القياس انه يلحقها المضرة بترك الانفاق فاشبه ذلك سائر
عيوب النكاح واختلف ش اذا اعسر ببعض النفقة او بنفقة الخادم او بالكسوة او
بالسكنى هل يفسخ ام لا ثم ان ك قال يفسخ بطلقة رجعية فان ايسر في العدة عادت زوجته
وقال الليث بطلقة بائنة وعندنا يقول بالفسخ من غير طلاق قال في الانتصار اذا قلنا هو
طلاق رفع الى الحاكم ليطلق فان امتنع طلق عنه الحاكم **قوله** كما يفرض لها من ماله يعني
كما يأخذ لها **قوله** في الشاذ وسه ان الشرط زيد في النفقة وان اعسر نقص هذا بدل ان
الاعتبار بحاله الا اختلف حالهما وهو ظاهر قوله تعالى على الموسع قدره الاية **قوله**
فرض لها الحاكم اي اعطاها **قوله** فاذا قدم الزوج كان على حجته وحلفها واجب واذا
نكلت لم يعط شيئا **قوله** يبيع الحاكم العروض وهذا قول ش وف ومحمد وقال ح والوافي
لا يبيع الحاكم العروض **فائدة** اذا اراد الزوج السفر فقال في تعليق الافادة ليس
للمرأة ان تطالبه بنفقة ولا كفيل لانها تجب يوما فيوما وانما ذلك في الماضي قيل واليه اشار في
الشرح وقال في الزوائد لها المطالبة بنفقة كل شهر او بالكفيل وعن ف تطالب بنفقة
شهر واحد قيل اما اذا اعرف بالتمرد فلها المطالبة بالكفيل **قوله** في السابعة عدلة
عند ثقة يعني ممن وافق قول الثقة حلف والبينة على الاخر ونفقة الثقة على من طلبها
كاجرة السجان ومن طلب العدلة حلف ما قصد ضرارا بطلبها **قوله** فعليها البينة
وهي تكون على اقرار الزوج انه ما انفق او على انهما لازمتها المدة التي ادعت انه
ما انفق عليها فيها واعلم انه يكون القول قولها في عدم الانفاق اذا كانت في
بيتها او بيت اهلها قيل او تكون مطلقة او يكون الزوج غائبا لانه قد قال اذا غاب
الزوج فرض لها مع الكفيل فدل ان الظاهر عدم الانفاق وهو نقل هذا للمسئلة
وهو يكون القول قولها في النفقة في المستقبلة مطلقا واما اذا كانت في بيت الزوج فالظاهر
الانفاق وان كانت مع العدلة فالظاهر مع قول العدلة **قوله في
النفقة نفقة المعتدة عن الطلاق** طالت ام قصرت هذا

مع المصادقة فيه بقاء العدة فاما مع المناكرة فقد تقدم ذلك **قوله** الا اذا كانت مدة الغيبة
يسيرة هذا بدل من كلام الحي مصر انها اذا نشزت والزوج غائب او كانت معتدة ثم
نابت عادت نفقتها ومثله ذكر الفقيهان ح وقال ابو جعفر ان نفقتها لا تعود لانها
رجعت الى غير يد الزوج **قوله في المعتدة** عن الوفاة لها النفقة دون
السكنى وقال ك وش بالله وقديم قولي ش النفقة والسكنى وقال ن بالله وم بالله وح وش
في الجديد لا نفقة ولا سكنى **قوله واما المعتدة عن الانفساخ** وحاصل
الكلام فيمن وجبت عليها العدة انها لا تخلو اما ان تستند الى نكاح ام لا ان لم تجب كالمغلوط
بها وام الولد اذا مات سيدها ذكره في العصيفري عن الاحكام انهما تستحقان ان كان
معهما حمل وهو متأول وان كانت مستندة الى نكاح فاما ان يكون صحيحا او فاسدا
او باطلا ان كان باطلا فلا نفقة مطلقا وان كان فاسدا فان ارتفع بالطلاق او الفسخ
بالتراضي استحقت ذكر ذلك ابو مضر وان ارتفع بالفسخ بالحكم لم تستحق وان
كان صحيحا فان ارتفع بالموت او الطلاق فقد تقدم ذلك وان ارتفع بالفسخ فلا
يخلو اما ان يكون فيه معنى النشوز ام لا ان كان فيه معنى النشوز فلا نفقة لها وذلك كالمرتدة
والباقية على الكفر حيث اسلم زوجها والمعيبة وان لم يكن فيه معنى النشوز فاما ان يكون
لاجل اللعان او لغيره ان كان لاجل اللعان لم تستحق ولو كانت صادقة لانه صلعم فرق بينهما
وقضى ان لا بيت لها ولا قوت وان كانت غير ملاعنة استحقت وذلك كالمسلمة والصغيرة
اذا بلغت ففسخت والامة اذا فسخت لاجل العتق والفاسخة لعيب الزوج ولعل المرضعة
لزوجة زوجها ونحو ذلك يقال فيها ان خافت عليها الهلاك استحقت كالمسلمة
والا فلا لانها عاصية وقد ذكره الفقيه س في التذكرة **قوله** وقد تقدم ذكر عدتها يعني
انه يوجب عدتين في المدخول بها فيوجب النفقة فيهما ولغير المدخول بها واحدة
فتجب النفقة فيها **قوله** من حيث امكنه ان يراجع هذا منقوض بالبائن فالصواب
من حيث امكنه ان لا يملكها الطلاق **قوله** اذ حقه وحق غيره سوى قيل يعني في
الخطبة او انها لا تحل لا بعقد ولا بهما يختلفان من حيث انه بعقد وبطلانه
لا يستبرئ من مائه فاما غيره فلا تحل له ذلك الا بعد انقضاء عدتها واختلف في
مقدار عدتها فقيل عدتها ثلاث حيض عند م بالله والهادي عم وقال في المهذب
المنير عدتها حيضة واحدة **قوله** فاما اذا كانت الامة لحق تزوج قيل هذا
اذا كانت مسلمة حال الزوجية وحال العتق تسليما مستندا اما **قوله** والوجه
ما ذكرناه يعني من عقد النكاح وكونها محبوسة لحقه **قوله** اذا فسخ بين المتلاعنين
قيل كان القياس ان تجب لانها عدة عقب عقد لكن ترك للخبر **قوله** ولا نفقة لها
قيل كلامه في وجوب العدة قوي وكلامه في اسقاط النفقة فيه نظر والقياس وجوبها
لان العدة مسببة عن عقد قال م بالله من فسخ نكاحها باطلا او فاسدا او
لخيارها في نفسها او بلعان او ردة او اسلام او عيب لا نفقة لها ان كان ذلك

من قبلها وان كان من قبله وجبت هكذا في المهذب **الموضع الثاني قوله**
مشتمله على الطعام الى اخره وذكر ط وجوب الدوا على الزوج حكاه في شرح الى معز
وفي الانتصار لا يلزم اجرة الحجام وثمن الادويه واجرة الطبيب لان ذلك يراد
لحفظ البدن كما لا يجب على المستاجر اصلاح ما انهدم من الدار وكذا لا يجب الحنا والكتم
والصبغه لان ذلك لكمال الاستمتاع فلا يجب بخلاف الدهن والمشط واجرة الحمام
ان كانت معتاده فيجب قال وكذلك لا يجب على الزوج الطيب ان يقصد به اللذه وان قصد
به قطع الروايح الكريهه وجب لانه للتنظيف **قوله** لا تقدر بالدراهم يعني من غير
نظر الى الطعام فاما بالنظر اليه فيجابر **قوله** واختلاف الاحوال لانه يعتبر بالبلد والزمان
والسعة والرخا والشده **قوله** وكذلك الادم يعني يختلف باختلاف الاحوال وقد قدر
الهادي في العنون في كل يوم مدين وفي كل شهر درهمين وفي المسجب على الموسر ثلاثه
امداد سوا الادم وعلى الفقير مد ونصف وقال ش على الموسر مدان وعلى المتوسط
مد ونصف وعلى المعسر مد وهذا ليس بتحديد وقيل قال الهادي واقل من ذلك على ما
يراه الحاكم **قوله** على قدر حالها وحال الزوج قال في الشرح وهكذا اقول ح وش وك
والمراد نفقه فقيره من فقيرين ان كانا فقيرين او غنيه من غني ان كانا غنيين او نفقه
غنيه من فقير ان كانت الغنيه او نفقه فقيره من غني ان كان هو الغني وقيل اذا اختلف
حالهما فالعبره بحال الزوج على ما دل عليه قوله ع فيما تقدم وهو قول ش وعن ح بحالها
وقوله على ما جرت العاده بمثله يعني من الفقر والضعه **قوله** من كسوة الشتا
والصيف يعني اذا اختلف الحال كبلاد الثلج ونحوها لا في بلادنا فالكسوه واحده للنهار
وعليه نفقه خادم واحد ولا يجب اكثر منه ذكره في الشرح **قوله** اخدمها ان
كان ذا فضل وسعه قال الامام ي في الانتصار ولو طلب ان يخدمها بنفسه
لم يجب لانها تحتشم منه فان [illegible] يعني الخادم فالاولى ان يقدم اختياره
على اختيارها لان الحق عليه ولانه يتهم من يختاره **قوله** ان كان ذا فضل
وسعه قيل ح واذا لم يكن ذا فضل كانت اجرة الخادم في ذمته واعلم انه قد صرح
انها اذا كان لها خادم فعليه نفقته ولم يشرط ان يكون ذا فضل ولا ان تكون
ممن لا تخدم نفسها ونحو ذلك وقال اذا لم يكن لها خادم اخدمها بشرطين
ان يكون ذا فضل وان لا تخدم نفسها ولعل ذلك يستوي والله اعلم اعلم
لان العله في وجوب الخادم لا تفترق بين ان تكون معها خادم ام لا ولكن يقول
اما ان تزوجها صغيره او كبيره ان كانت صغيره اعتبر عادة اهلها هل هم يخدمون
لزمه ان يخدم لان عليها غضاضه وان كانوا لا يخدمون لم يلزم الاخدام وان كانت
كبيره عمل بعادتها بالاخدام وعدمه حال العقد ذكره الفقيه ع قال الامام ي في
واذا وجد من يخدم بلا شي او باجره قليله فالخيره اليه وقد قال في الوافي

اذا

اذا كانت الزوجه امه لم يخدمها **قوله** في السكنى على قدر حالهما وما جرى به
العرف يعني في صغر البيت وكبره قال في الانتصار تعتبر بالعاده من دار ان كانت مدنيه
او منزلين ان كانت من القرا منزل للنوم ومنزل لعمل المعيشه وان كانت من اهل الخيام
فبيت من بيوته ويجب من الماعون ما يصلح به المعيشه نحو القصعه والقدر والغرفه
والجره ونحو ذلك وسوا كان البيت شرا او كرا او عاريه **قوله** او لم يفرض وهذا
مهذا قول ش وقال ح لا يجب ما لم يفرض **قوله** رجع الزوج او ورثته والوجه
انه سلمها بعوض يجب عليه واذا اماتت بني ان العوض غير لازم له **قوله** لم يجب
ما سلمه لانه قبضها يعني هذا اشبه الدين اذا سلم الى صاحبه ثم ضاع ولا فرق بين ان
يكون الضياع بتفريط ام لا وهذا الخالف نفقه القريب على ما سيأتي ان شا الله تعالى
فصل محمد الى قوله وهكذا الحب قيل ح ووجه هذا الفصل ان الظاهر في بقا
النفقه انه للتغير وانه كان يمكنها ان تنفقها فما بقيت الا لتغيرها فلو افترق انها
بقيت للكثره كانت كالكسوه واما الكسوه فالظاهر انها ما بقيت زائدا على المده
التي سلم لاجلها الا لحسنها وقوتها لا لتغيرها لانها مستعمله لها فلهذا فارقت
النفقه ومثال المسله ان سلم النفقه لسنه فمضت السنه وقد بقي منها بقيه
لم يحتسب عليها البقيه ولو سلم الكسوه لسنه فمضت السنه ولم تبل لم يلزمه ان يكسو
حتى تبل فقد فارقت النفقه والكسوه يختلفان في حكمين الاول هذا والثاني ان النفقه
قد ملكتها الزوجه لانها لا يمكن الانتفاع بها الا باستهلاكها والكسوه ما ملكتها
فلو تلفت فقال الامير الحسين حكما لنفقه لا يجب ابدالها وهو الذي دل عليه قوله
فيما تقدم لو ضاعت وقيل ع اذا تلفت النفقه لم يجب بدلها واذا تلفت الكسوه
فهي ضامنه للزوج لانها على ملكه ويجب ان يكسوها واما الامام ح فقال قد ملكتها
جميعا فلها ان تتصرف فيهما بالبيع ونحوه بشرط ان تكسو نفسها وتطعم نفسها
مثل الاولى **قوله** ان لم تكن خلاف الاجماع يعني رد الكسوه قوي من جهة النظر
كالسكنى ان لم يخالف اجماعا وقد حكى الخلاف في المسله فاحد قولي ش وح
والي عبد الله الداعي انها لا ترد واحد قولي ش انها ترد وقال ص بالله
تتبع العرف هكذا حكاه الفقيه **قوله** وهي مجنونه قيل ح ورد هذا السوال
والا فلا فرق بين المجنونه وغيرها ان مع الطلاق الظاهر عدم الانفاق مطلقه
او غيرها الا ان تكون مجنونه كان الظاهر انفاقه لقدر ما يقيم زوجها لا اكثر
منه وعموم كلام الكتاب يخالف هذا **الموضع الثالث قوله**
ونفقتهم واجبه على الاب وحده والوجه في ذلك **قوله** تعالى وعلى المولود له
بولده فاذا انفق على الصغير من ماله فقد اضر به والام خارجه بالاجماع
وهذه الايه الكريمه لم تفصل بين ان يكون الولد موسرا او معسرا او الكبير

خارج بالاجماع اذا كان موسرا هذا كلام الشرح وذكر في الكشاف وجوها في تفسير الاية
الكريمة وهي ان المعنى لا تضار والدة اي لا تضارها الاب بنزع ولدها منها ولا تضار
الاب بان تطلب منه فوق ما تستحق او لا تضار والدة اي لا تكون ضارة لغيرها وهو الاب
او لا تضار بمعنى لا تضر بالولد ونعم بالله وش ان الولد اذا كان موسرا لم تجب على الاب
النفقة وحاصل المسئلة ان الولد اما صغيرا او كبيرا ان كان صغيرا فاما ان يكون هو
والاب موسرين او معسرين او احدهما موسرا والاخر معسرا ان كانا موسرين فمحل
الخلاف وان كانا معسرين يكسب الاب ان امكن والا فلا شي عليه وان كان احدهما موسرا
فان كان الاب فعليه وفاقا وان كان الابن فعندنا بالله سعق على نفسه وابنه من مال الابن
والهادي تفضل ونقول ان كان الاب لا كسب له وكذا وان كان له كسب تكسب عليه وعلى ابنه
واما اذا كان الولد كبيرا فمع يسارهما لا شي لاحدهما على الاخر ومع اعسارهما لا شي الا
ان يمكن التكسب تكسب الابن على الاخر لا الاب على الابن ومع يسار احدهما سعق على المعسر
باسلام احد ابويه وعن ك باسلام الاب فقط **قوله** امرت الام بالانفاق على الولد
والامر لها الحاكم وقد قد قيل ان هذا وجوب وانما حصت لانها وارثة وهو احض
بالانفاق عليها فكانت احض بالانفاق عليه **قوله** ويكون ذلك دينا لها فقيل هذا
اذا كان للاب كسب والا فلا شي لها واذا امرها بالانفاق كان كما لو استدانه على الاب ذكره في
الشرح قال كما تستدين على الزوج وهذا قول ف ومحمد وعندنا بالله وص ش سعق
عن نفسها ولا يكون دينا على الاب بل ذلك واجب عليها **قوله** اذا كان الاب كافرا
الى قوله ولا تجب على الاب نفقته قبل ارادة الذمي لا الحربي وانما وجب لعموم الاية وقد
تعلل بالولاية المحققة الحاصلة بالابوة وبقاراته تمكنه ازالة المانع بالاسلام **قوله** وان
اصابته بعد البلوغ فالنفقة عليهما قيل هذا احد قولي م بالله ان الولاية لا تعود لا تعود
بعد بطلانها **قوله** الثاني والهدوية انها تعود فتجب على الاب وحده ذكره في
الخيارات في البلوغ

## قوله في الصنف الثالث

مسلمين كانا او كافرين والحجة قوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا قيل وهذا اذا كانا ذميين
او مستامنين لا حربيين قيل ومعنى تعليل الشرح وجوب نفقة الابوين المسلمين
على الابن الكافر **قوله** على الموسر منهم قيل هذا قول واحد ان جميعها على الموسر لحرمة
الابوة **قوله** كانت النفقة على الابن والوجه ان حق الاب على ابنه اكد من حق الابن
على ابيه ولهذا قال صلعم انت ومالك لابيك **قوله** دنانير ودراهم والوجه انها غير
الواجب فيأتي مثل هذا اذا اراد ان يلبس ثوبا من مال ابنه **قوله** اذا كان هناك
حاكم فان لم يكن فعند ح نعم ان ياخذ لا كثابر الربون **معجزه** لرسول الله
ندكرها تبركا بفضله صلعم قال في الاستشفاء جاء رجل الى رسول الله صلعم هو وابوه فقال
يا رسول الله ان الى ياخذ مالي فينفقه فهبط جبريل علم فقال يا رسول الله سل
الاب عن شعر قاله فسال الاب عن ذلك فقال والله لقد قلت شعرا في نفسي ما

اذاك ثم انشا يقول الشاعر ٥ غذوتك مولودا وعلتك يافعا تعل بما احني عليك وتنهل ٥
اذا ليلة ضافتك بالسقم لم ابت لسقمك الا ساهرا اتململ ٥ كاني انا المطروق
دونك بالذي طرقت به دوني فعيني تهمل ٥ فلما بلغت السن والغاية التي اليها مدى
ما كنت فيك كنت اومل ٥ جعلت جزائي غلظة وفظاظة كانك انت المنعم المتفضل ٥
قال جابر وهو راوي الحديث فقبض رسول الله صلعم بتلابيب الابن وقال انت ومالك
لابيك انت ومالك لابيك انت ومالك لابيك ثلاثا اللهم انا نتوسل اليك بجودك ونتضرع
اليك بعزتك ان تصلي على محمد واله وان ترزقنا جواره وتدخلنا في شفاعته والدينا
انك سميع الدعا **قوله الصنف الثالث** بشرطين قيل انما ذكر الشرطين
وان كان الثاني يغني لانه لا يرث الامع الاسلام من حيث ان قصده الاحتراز من المرتد
فان المسلم وارثا ونفقة المورث وهو المرتد لا تجب على المسلم وعن الفقيه ان نفقة
الاجداد اذا كانا برا تقربا به تعبير فيها الارث **قوله** بالنسب فاما اذا ورث بالولا لم تجب
نفقته على معتقه قيل واحد قولي م بالله يجب وهذا الصنف فيه اقوال للعلماء مذهبنا
ما في الكتاب لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وقال ك لا تجب الا على الولد للابوين وعلى الابوين
للولد وقال ش تجب للاباء وان علوا وللاولاد وان سفلوا وقال ح تجب للاباء ولساير الارحام
المحارم ان كانوا اناثا وان كانوا ذكورا وجبت لمن ضعف او زمن لا للصحيح ولم يجعل
الابناء كالاباء **قوله** على الصحيح من المذهب وفي المحيط بقدر الارث والباقي على الله تعالى **قوله**
ان النفقة عليهما سوا والوجه ان البنوة سوا والميراث غير معتبر لكنه يقال
فقد قلتم اذا كان الولد كبيرا فنفقته على ابويه اثلاثا مع ان الابوة سوا واما م بالله فعنده سوا
**قوله تحديد النفقة** اذا كان لا يطيق خدمة نفسه قيل
فلو اطاق لم يخدمه ولو كانت عادته انه لا يخدم نفسه ويدخل الدوا كما تقدم
اذا صح وثبت تعني بالاقرار لا بالبينة لان الحكم للغايب لا يصح بالاجماع قيل ولا يمتنع ان يحلف
لان فائدة التحليف ان يقر قيل فان اقر ثم ان الغايب رد الاقرار كان للمقر الرجوع
لانه سلمه معتقدا الوجوب **قوله** او مسوغا قيل اراد ما يستسلمه من ثياب الابدان
والمنزل لا غير ذلك اذا باعه واستغنى منه ولم تجب النفقة على قريبه **قوله** لا
يطالب بها وعن الاستاذ ولو حكم بها حاكم والحيلة ان يامره الحاكم ان يستقرض للغايب
مقدار قوته كل يوم ثم سعقه على نفسه فلو ضاعت النفقة اعاضها القريب قيل لو
كان ذلك بتفريط اعاض ايضا وعن ص بالله لا يعطى ان كان بتفريط **قوله** الوجود
على متعارف الناس هذا فيه غاية الاجمال وقد ذكر في الكتاب حد اليسار والاعسار
اما اليسار ففيه اقوال اربعة فع شرح ابي مضر والفقيه ان يكون معه ما يكفيه
الى وقت دخله من يوم او سنة او نحو ذلك ويسعق من الزايد على ذلك قيل
فلو لم يكن له دخل انفق من الزايد على قوت اليوم وعن ص بالله ور ياده على هذا

الدهر خلد بما يساوي ما يتبين درهم وعن الواقي وزيد بن علي وح الغني الشرعي وعن سوق
العضله على فوق اليوم واما حد الاعسار فثلاثه اقوال الاول ما ذكره م بالله ان لا
يكون له ما يقوت به وفسر بالغدا والعشا الثاني لط وع ان لا يملك قوت عشرة
ايام ذكر ذلك في باب الفطرة الثالث عن زيد والواقي ن ح من يملك النصاب **الموضع**
**الرابع قوله** من ذرة او شعير واما قوله صلعم اطعموهم مما تاكلون ففيه
تاويلات الاول ان السائل من اهل البادية الذين ياكلون الخشن الثاني ذكره ان ذلك على طريق
الاستحباب قيل ونفقة القريب نسبة نفقة العبد فيطعمه مما شاء وفيه نظر والاولى ان
يعتبر ما لا يتضرر به **قوله** الكفاية لا التقدير قيل هذا اذا كان يخدم فان لم اعطي التقدير
كنفقة سائر الاقارب **قوله** او كان غايبا انفق عليه شريكه بامر الحاكم فان قيل لم اعتبر
اذن الحاكم هنا لا في الرهن اذا احتاج الى الانفاق مع غيبة المالك جواب ذلك من وجهين
الاول ذكره الفقيه ع ان المرتهن ولايته اقوى لانهم شبهوه بالملتقط وقيل هذا البيان
وهما سوى وسياتي زيادة تفصيل ان شاء الله تعالى **قوله** او تسييبها شرعا قال الامام ح
هذا اذا كانت ترتعي ما يكفيها والا اجبر على الانفاق كارسال الحيوانات في المدن ونحو ذلك
قيل والتسييب على وجهين رغبا عنها فيجب لمن اخذها علفه وعليها لمن اخذها
وغير راغب فملكه باق ولعل الحيلة في خروجه من الضمان ان يعتقها ان امكن الاستئلاف
بها فان لم تندر بها على الفقرا

## كتاب الرضاع

هو بكسر الرا وفتحها والدليل عليه من الكتاب قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
ومن السنة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب **قوله** قليله وكثيره وحد القليل
ان يحرك الى الجوف وقال ش وعايشة وابن الزبير لا يحرم الا خمس رضعات وقيل
ما حد الذي يحرك جوعه ويتركه لشبعه وقال داود وابو ثور وزيد بن ثابت ثلاث
رضعات هكذا في الشرح **قوله** حولان قال في الشرح والظاهر ان هذا اجماع اهل
البيت علم وهو قول ش وقال ح ثلاثون شهرا وقال زفر الى ان يستغني ولو الى ثلاث
سنين وقالت عايشة والليث الابد واجمع على خلاف هذا **قوله** من حية او ميتة
وهذا قول ح وقال ش لا يحرم لبن الميتة قيل واختلفوا اذا حلب منها حية ثم اوجر
حتى ماتت **قوله** مسلمة او كافرة مع ان استرضاعها لا يحل لنجاسة لبنها وعن م
جواز ذلك **قوله** او حلب في لحا هذا قول الاكثر وقال داود وعطا لا يحرم الا
واللحا بفتح اللام المسعط ذكره في الضيا قال فيه واللحا بالكسر والقصر كثرة الكلام
في الباطل **قوله** فان حقن لم يحرم وهذا قول ح واحد قولي ش وقوله الاخر
انه يحرم اذا احتقن مقدار خمس رضعات هكذا في الشرح وانما قال ط في الحقنة
انه لا يحرم لانه لا يحصل به التغذي به قيل فكذا ياتي الخلاف في الرئة وقيل في
السعوط ان لا لانه ابلغ ما يمكن من التغذي به ولهذا حرم به الواقي مع انه لا

اللبن **قوله** سوا كان المخلوط قليلا او كثيرا قيل بشرط ان يجري في الحلق لو انفرد
وحاصل المسالة انه اما ان يخلط بجنسه وهو لبن الادميات او لا ان كان بجنسه حرم
اذا اجري في الحلق لو انفصل سوا كان غالبا او مغلوبا فلو جمعن زوجات رجل ما يبلغ
الى الجوف من جميعهن لا من كل واحدة كان ابنا للزوج لا لهن وهذا الذي يقال فيه
له اب من الرضاع ولا ام له وان كان بغير جنسه اعتبر الغالب فان استويا ففي الروايات
عن بعض الحنفيه وبعض الناصرية وص ن بد انه يحرم وكذا عن م بالله قيل ويجي
وعن بعض الحنفية وبعض الناصرية وص جعفر لا يحرم وقال ش يحرم وان غلب لان
ما حرم غالبا حرم مغلوبا وقد ذكر الفقيه ح ان الاولى ان يعتبر بالتسمية واما اذا
التبس فقال ط في الزيادات لا يحرم وكذا في البيان قوته لا يحرم لان الاصل عدم التحريم خلاف
ما لو استويا فقد اجتمع الحظر والاباحة ونحوه ويحتمل ان يكون كالاستوى وقولنا غالبا
او مغلوبا يحتمل ان الغلبة بالكثرة ويحتمل ان الغلبة ترجع الى الصفة والفاظ الشرح
تدل على هذا فيكون كما ذكره الفقيه ح لانه قال في الشرح اذا اختلط على اللبن ما يحيله
من ما او طعام وقال كان اسم المايع ثابتا وله فلا يحرم **الموضع الثاني قوله**
اخت ابنه من الرضاع وكذا هو لا من النسب وذلك في مسالة المدعي بعد الحولين قوله
وان التبس هل صحتها او بعد فذلك محتمل يحمل على غالب الرضاع وهو في الحولين
ويحتمل ان لا وقت اقرب من وقت يحكم عليه من اخر وقت فلا يحرم وقد ذكر في البيان قوته
انه لا يحرم لان الاصل عدم التحريم **قوله** في الاولى ولزوجها صاحب اللبن هذا مذهبنا
وهو قول ح وش وك حكي ذلك في الشرح وعن ابن عباس وابن مسعود وابن عمر وابن
الزبير وداود لا يحرم بالاضافة الى الرجل حجتنا انه صلعم اذن لعايشة ان يلج عليها
افلح وقال انه عمك وكانت ارضعت من امراة اخيه **قوله** في البائنة ح ع وقد بقي لبنها
معهم منه انه اذا انقطع بطل حق الاول ولو رجع **قوله** وقارب ميلادها قيل المقاربة
نحو ان اللبن وهكذا حكي عن م بالله تعالى تفسيرا للكلام ع وقيل بلوغ ستة اشهر وهذا
حكي عن عطية **قوله** ان قارب بحذف الواو يعني واما قبل المقاربة فللاول وقيل
للثاني وان قارب والمراد انه مشترك بينهما قبل المقاربة وبعدها **قوله** هذا اللفظ
لا معنى له يعني ابن ابي الفوارس ان الصحيح انه بينهما من يوم علقت الى الوضع وقيل ع
قولان الاول ان الاشتراك بالمقاربة والثاني ان الاشتراك بالعلوق وهذا الذي
يحكيه ابن ابي الفوارس وقوله على ما ذكره رحمه الله تعالى ع اذا ثبت هذا ففي المسالة
خلاف من لا اخذ وجه الاول انه ثبت تحريم اللبن بالاضافة الى الذكر وقد تقدم
الثاني فهل يثبت اشتراك في الولد ام لا فقال في الزوايد عن ن والصادق والباقر وح
لا يثبت اشتراك لكنه للاول عند ح الى وضع الحمل ثم للثاني وعند ن والصادق

والباقر هو للاول الى طهور الحمل ثم للثاني وعند نا انه يثبت الاشتراك الحلاف الثالث
اذا قلنا يثبت الاشتراك فمن اي وقت في ذلك اقوال الاول من وقت العلوق و الى
الوضع وهذا الصحيح ابن ابي الفوارس والثاني من وقت المقاربة الى الوضع وهذا هو اطلاق
ع والثالث عن ص انه باالوطا الى العلوق ولكن لحصيل هذه المسله طريق اخر وهو ان
يقال اما ان يكون اللبن من ادمي او من غيره ان كان من غيره لم يثبت التحريم عند اكثر العلما
وعن ك اذا ارتضع ولدان من شاه صارا اخوين قيل و هو خلاف الاجماع وان كان من
ادمي فاما من ذكر او انثى او خنثى ان كان من ذكر فقال في الانتصار رأيه العترة
والفريقين انه لا تحريم لان الله تعالى قال وامهاتكم وقال الكرابيسي من ص ش انه تحريم وحكي
عن ش قال رأيت رجلا في مجلس هارون الرشيد يرضع كما ترضع المراة وان كان من
خنثى لم يتعلق به حكم التحريم ان لم يلتبس ذكره في الانتصار وان كان من انثى فاما ان يبلغ
سنا يصح فيه العلوق ام لا ان لم فهي كالذكر وان بلغت ذلك السن فاما ان يكون لها
زوج ام لا ان لم كانت اما للرضاع ولا اب له وان كان لها زوج ولم يدخل فكذلك
وان دخل فان لم تعلق فكذلك خلافا للش وان علقت كان لهما الا اذا طلق فاما ان ينقطع
اللبن ام لا ان انقطع فقط حق الاول وان بقي حتى تزوجت فهو للاول حتى توطا
عند ص و لا تعلق عند ابن ابي الفوارس ونقارب عند ع ثم تحصل المشاركة الى الوضع
وسفرد به الثاني والناصر ومن معه يقولون لا اشتراك فان ولدت اذا التبس
علينا هل ارضعت وهي في سن تحتمل العلوق ام لا احتمال التحريم لان مع اللبس يرجع
الى الاحتياط واحتمال ان لا تحريم لان الاصل عدم التحريم **قوله** في الثالثة منها او من
غيرها وبالي خلاف داود والعبادلة على ما تقدم **الموضع الثالث**
**قوله** بغير علم منهما وكذا لو علما لكن بنا على السلامه **قوله** اثنتين صبايا
هذا اذا ارضعن معا او مرتبا او واحدة ثم ثلاث لا ثلاثا ثم واحدة فان الواحدة لا
يصح نكاحها فلو التبست حرم الجميع ولم تخرج الا بطلاق او فسخ كما تقدم في المشتبه
ونحوه واما النصف فلا فرق بين الحالة والحالتين واما الثلاث فكما ذكر وكيفية الحال
ان يحلب الى اواني **قوله** في المثال الثالث وللصغرى نصف المسمى ويرجع به على المرضعة
لا يقال انها مباشرة والكبيرة فاعله للسبب ولا حكم للسبب مع المباشر لان الصغيرة
كالملجاة **قوله** ان قصدت افساد النكاح هذا مذهبنا و ح وقال ش يرجع على الكبيرة
قصدت الافساد ام لا واختلف في تفسير قصد الافساد فقال بعض ص ح ان معناه ان
لا تخشى على الصبية التلف سوا علمت ان النكاح ينفسخ ام لا قيل ع وهذا هو المذهب ومنهم
من قال لابد ان تعلم حصول التحريم والا فهي غير قاصدة ومثله في الزوائد فيشترط على
هذا ان لا تخشى على الصغيرة التلف وان تقصد انفساخ النكاح فان قيل ان باب
الضمان لا يفرق فيه بين العلم والجهل قلنا هذا اشبه غير متعدا فيه وانما العد في

في المعاقدة و المباشرة اذا ثبت هذا فلهذه المسله اربعة احكام الاول في انفساخ
النكاح ولا اشكال في ذلك لئلا يجمع بين المراة وبنتها والثاني في تابيد التحريم ولا اشكال
في تابيد التحريم الكبيرة واما الصغيرة فان لم يدخل بالكبيرة جاز له ان ينكح الصغيرة
بعقد وان دخل بالكبيرة حرمت الصغيرة لانها قد صارت بنته ان كان اللبن له وان لم
يكن له فبنت امراته والثالث وجوب المهر وهو اما ان يدخل بالكبيرة ام لا ان دخل فلا يسقط
له وان لم فان كانت هي المرضعة سقط مهرها وسوا خشيت التلف على الصغيرة ام لا لان
في سقوط الحقوق لا يفترق الحال بين ان تفعل واجبا عليها ام لا كما لو اسلمت
وقال في الباقر انه لا يسقط نصف مهرها ان ارضعت للخشية وفيه نظر وان دبت
الصغرى او اكرهت الكبرى فلم يبق لها فعل فلها نصف المهر واما مهر الصغيرة
فان دبت على الكبيرة سقط مهرها لانه كالمباشرة فلم يفترق الحال بين العلم والجهل
وهي متعد به الجنا وان كان الغير هو المرضع لها فلها نصف المهر واما الحكم الرابع وهو
الرجوع حيث دخل بالكبيرة لا يرجع بمهرها على احد وحيث لم يدخل بها ان كانت هي المرضعة
رجع عليها بنصف مهر الصغيرة بالشرطين المتقدمين وان دبت الصغيرة رجع عليها
بنصف مهر الكبيرة لانها متعد به ذكره الفقيه كما لو نصب حجرا في الطريق وان سقط
الاثم فانها تضمن وكذا في الباقر وان اكره الزوج الكبيرة فالفسخ من جهته فلا يرجع
عليها وان كان المكره الغير رجع على المكره بنصف المهرين **قوله** في المثال الرابع على الصحيح
من المذهب هذا قول المستحب وش وصححوه للمذهب وقال في الاحكام لا تحرم على الاول
وجه قول المستحب ان الرضاع علة في البنوة والبنوة علة في التحريم والعلة تقدم المعلول
فحرمت عليه لانها صارت امراة ابنه ووجه قول الاحكام ان كونها امراة لابنه
لم يستقر لان حالة البنوة حصل الفسخ فيكل ولو فرضنا اقتران البنوة والفسخ فقول
المستحب اولى لانه اجتمع جانب حظر وجانب اباحة وكذا في الشرح وهو يلزم من التعليل
ان امراة الصبي من الرضاع الاخر على القولين معا الا ان يقال انها داخلة في قوله
تعالى وحلائل ابنائكم **قوله** سوا المرضعة تعني فاما هي فلا تقبل شهادتها لانها تشهد على
فعلها قيل ذكر ابو جعفر ان شهادتها انما لا تقبل اذا شهدت انها ارضعت
لانها صاحبه فاما ان شهدت انها وضعت الثدي في فيه فتقبل ويشترط في الشهادة شرطان الاول ذكره علي خليل
وهو ان يشهد انه ارتضع في الحولين او مطلقا ويصادق الزوجان بعد ذلك انه في الحولين
الثاني ذكره ص بالله ان يعرف الشاهد ان في المراة اللبن لبنا و شاهد المص المتدارك
الا ان لم يعرف هل فيها لبن ام لا قال في الشرح ويجوز للاجانب ان ينظروا الى حلمه
الثدي في فم الرضيع **قوله** على القطع الى قوله ولا يصح له ذلك الا ان يكون شاهد الرضاع
لم يشبه فيحل لهم من هذا اختلاف قول ص بالله فانه قال من غلب على ظنه صدق قول

لو ان صغيرة ثم ارضعتها امراتان من لبن رجل
ان علق المرضعة ... هذا الصبي

والـ

شاهدة جاز له ان يحلف معه وانما قال وسببه لئلا يحد **قوله** في الحاشية لا يتصور الا في
الزوجة وتحل وكذا في الزوج اذا كانت الدعوى لاجل الحقوق فانه اذا اقر بذلك قبل
الدخول فقد ادعى سقوط المهر جميعه وبعد الدخول يدعي ان لو احب عليه الا الاقل **قوله**
الا ان يغلب على ظنه هذا الذي خالف قول ابي مضر كانه لا يعمل بظنه في الطلاق والعتاق
**قوله** فيما بينه وبين الله تعالى قبل قبل وكذا في ظاهر الشرع اذا اخبرنا انه غلب على ظنه
بذلك **قوله** فان طلقها الزوج فلا شيء لها قال في البحر والشرح الا ان ترجع الى تصديقه
استحق قال لكن اقر لغيره فرد الاقرار المقر له ثم رجع الى قوله فانه يستحقه وكذا الحكم
في الميراث انه اذا مات وهي مقرة بالرضاع ان لا ترث كالمهر الا ان ترجع الى التصديق
بعدم الرضاع لان نكاحها لم ينتف الا لاضافة اليها ورجوعها الى التصديق يقرر
حكما للنكاح فقالت في هذا اكذاب الملاعن نفسه بعد موت الولد ولا والد له قوله
فعليها الهرب فحد ولا يقتله هنا لانه لا يعلم بالرضاع بخلاف الطلاق **قوله** في الاولى
لا حكم له وذلك لان اقرار الصغير كلا اقرار **قوله** في الثانية فرق بين المقرة وبين
الزوج هذا اذا صادقها ان اقرارها قبل النكاح او قامت بذلك بينة **قوله** في الثالثة
يجب ان يمنع من ذلك وسواء صدقه المراة على رجوعها او كذبته على ظاهر قول الهدوية
واحد قولي م بالله واحد قوله تعالى مع تصديقها وم بالله والوافي وح اذا ادلى بشبهة
قال م بالله وكان عدلا وقد تقدم هذا **قوله** في الرابعة بعثت بالولد فقتل بعيناه ولد
بعدها الا لو امرت جملة كانت عاصية غير ضامنة كمن امر غيره بقتل انسان **قوله**
من اللبا واللبا ثلاثة ايام عندنا وعند ... ثلاث رضعات وفي الاثر وضمنه الضمان لترك
الارضاع لا لاجل اللبا **قوله** فالام قاتلة عمدا والفائدة ان الدية في مالها ولا كفارة
وفي الخطا عليها الكفارة والدية على عاقلتها واما القود فالوالد لا يقاد بولده وفي
هذا سؤال وهو ان يقال لم ضمنت الام وهي فاعلة للسبب والحامل مباشر ولا
حكم للسبب مع المباشرة واجيب بان الام في حكم المباشرة بقطعها اللبا لكن حبس
انسانا عن الطعام والشراب فقد قال ابو مضر انه يكون قاتلا عمدا **قوله** وان كان
مما يحلف فيه يكون خطأ فان قيل ان قتل في الجنايات لا فرق بين ان يخشى عليه
بما يقتل في العادة او بما لا يقتل فقيل هي هنا غير قاصدة الى القتل فلو قصدت كانت عامدة
وقيل المباشرة هنا اقل فاحلف الحال **قوله** فالحاصل ان كان علم انه قطع عنه
اللبا فيه سؤال وهو ان يقال لم فرق بين العلم والجهل وهما لا يفترقان في الضمان
وجواب ذلك ان الفرق لاجل العمد والخطا لا لاجل الضمان وعن الفقيه ح ان من اضطر
الى طعام الغير فمنعه صاحبه كان كهذه المسألة ونظر كلامه بان اللبا حق الصبي
فيه اكد حقوقا اذا قلنا انه لا يلزم عوض اللبا فنظيره ان يمنع الغير من حق ذلك
الغير فيقتل وحاصل المسألة انهما ان علما بانه يموت في هذه المدة وعلم الحامل
بقطع اللبا فهما قاتلان عمدا فيقاد الحامل ونصف الام الدية وانه حصل

فعليهما الدية على كل واحد نصفها وعلى كل واحد كفارة لان ذلك خطا وان علمت
الام لا الحامل فعليها الدية وعليه نصفها وان كان العكس فعليه القود وعليها نصف
الدية

## كتاب البيوع

البيع والشرى من الاضداد يطلق احدهما على ما يطلق عليه الاخر
قال تعالى وشروه بثمن بخس اي باعوه ويطلق البيع على الشرى فيطلق الشرى على البيع
على بيع اخيه اي لا يشتري على شرائه وفي سنن ابي داود المراد لا يبيع اي لا يظهر
الى المشتري سلعة ويقول هذه خير من السلعة التي تريدها فاه بيع مني وقال
الراجز ه اذا الثريا طلعت عشاء فابع لراعي غنم كساء ه اي اشتر وله
حقيقتان لغوية وشرعية فاما اللغوية فهي الايجاب والقبول او ما في معناهما في مالين
وقلنا او ما في معناهما لتدخل المنابذة والملامسة واما الاصطلاحية فجملية
وتفصيلية اما الجملية فهي الايجاب والقبول في مالين مع شرائط وهذا اقرب والا فليس
بحد حقيقي لان قولنا مع شرائط احالة لمعرفة البيع على معرفة الشرائط والتفصيلي
ما في الكتاب والاصل في البيع الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى واحل
الله البيع والسنة قوله صلى الله عليه وسلم وفعله فقوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا وفعله ظاهر
والاجماع حاصل على جواز البيع والبيع ينقسم الى واجب ومندوب ومحظور ومكروه
ومباح اما الواجب فعند خشية الهلاك وانكشاف العورة واما المندوب فللانفاق
على الطاعات واما المحظور فحيثما تحت نص الربا والمكروه الفاسد لغير الربا
وعند النداء وفي المسجد والمباح ما عدا ذلك **قوله** المتناول لما يصح بيعه
في الحد تسامح من وجهين الاول قوله لما يصح بيعه فذكر المحدود في الحد **قوله** ومن
شرط الحد ان لا يذكر فيه المحدود والثاني ان فيه تكرارا لان قوله مع تعريه عن سائر
وجوه الفساد يغني عن قوله على سبيل التراضي الى اخره **قوله** دون الاكراه
والاضطرار اعلم ان الاكراه يخالف الاضطرار في الصورة والحكم اما في الصورة
فالمكره هو من جبر على نفس البيع والمضطر لا يؤمر بالبيع ولا يجبر عليه بل الجئ اليه
لامر اخر واما في الحكم فبيع المكره وشراؤه لا يصح اجماعا سواء باع من المكره او من غيره
سواء باعه بقيمته او باقل الا ان يكره بحق كان يكرهه الحاكم على البيع للدين ونحو ذلك
قال السيد ح ولو اجاز ما باعه في حال الاكراه مختارا احتمل ان يصح اجازته لانه كالموقوف
واحتمل ان لا تلحقه الاجازة وهذا الاظهر واما بيع المضطر فان باعه بقيمته او باكثر
صح على ما سيأتي وان باعه باقل بغبن ما لا يتغابن الناس بمثله لم يصح بيعه على الخلاف
واعلم ان في الاختلاف اضطرار صورا اربعا الاولى ان يبيع سلعة يعني لاجل
قضاء دينه او لاجل ان يشتري سلعة اخرى فهذا يصح بيعه والعلة في ذلك وفاقا

الصورة الثامنة ان يبيعه لعدم الحكم من احده فيع هذه المسألة ان الاولى ان يطرد من يده
فيبيعه من اخر لعدم تمكنه منه فليس بانه قولان الاول انه لا يصح البيع قال في حواشي المهذب
ومنلوع المرشد لمذهبنا والقول الثاني للفقيه رحمه الله انه يصح قال في حواشي المهذب وهذا
هو الصحيح وهو قول سائر اصحابنا وسوا اشترا القيمة او اقل المسألة الثامنة من شروط
ان لا يتمكن من تسليمه لجحود من هو في يده فباعه منه فقال م بالله والزيادات وبعض العلماء
لم يصح كذا يصح لان ذلك لم يكن عن اختيار الصورة التاسعة ان يبيعه لخشية الهلاك على
من جوع او عطش في ذلك الوقت فان باعه بقيمته او باقل قدر ما يتغابن الناس بمثله
صح ذلك وان كان باكثر فقال السيد يكون بيعه باطلا ان لم يجد من يشتريه بقيمته لانه
وجد وهكذا ذكره الفقيه وحمل عليه ما ذكره هنا من قوله دون الاكراه والاضطرار
قال الفقيه وقد ذكر طرف عن هذا المكان ان المضطر من يبيع باقل من القيمة او يشتري
باكثر منها للضرورة الصورة الرابعة ان يكره على تسليم مال لا يتمكن من تسليمه الا ببيع
فقد اطلق في اللمع انه يصح البيع على ما سياتي وقال م بالله وذكره في شرح الابانة للناصر لا يصح
قال في المنتخب شرح الابانة ظاهر قول الناصر وان لم يعين ولكن الاولى ان المراد به اذا
عين قال وعند الهادي وسائر الفقهاء انه يصح واختار الامام في الانتصار قول الناصر والاولى
انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المضطر فاخذ الناصر وص بالله بعمومه وعلى ظاهر ما في اللمع ان بيع
المصادرة يصح ويحمل ما ذكره هنا على صورة الجوع وسياتي زيادة على هذا ان شاء الله تعالى
قوله غالبا هذا احتراز من الزيادة كما يشترط في السلم واحتراز من النقصان كبيع
الاخرس لا يفتقر الى لفظ وبيع المحقرات لا يفتقر الى ما ضيق ويحترز ايضا من
العبد والصبي غير المأذون لهما فان بيعهما يصح لكن لا عهدة عليهما قوله والصبي المراهق
الاولى ان يعبر المميز فقال المميز قوله في الحال او في الحال والمال هذه العبارة فيها
نظر لان ذلك يوهم جواز بيع ام الولد لانها تملك في الحال وكذا المدبر فصواب العبارة
ان يقال في الحال والمال من غير حجر قوله في الشرط الخامس اما على الجملة وهذا مثل
بيع الجزاف واما على التفصيل كان يذكر مقداره كيلا او وزنا او عددا قوله ممن
هو في يده ولا فرق بين ان يكون في يده باجارة او رهن او وديعة قيل وكذا لو
كان في يده غصبا قوله لانه لا يحتاج الى التسليم وكذا ياتي على قول م بالله لو باع نصيبا
في يد الغير نصيب في يده وهما مجهولان صح ذلك وكذا ذكره م بالله والحنفية لو باع ما في
المنزل من الالات ولم يعلم مقدارها انه يصح البيع قيل يعني اذا كان في يد المشتري لان م
بالله علل بانه لا يحتاج هنا قال م بالله في الزيادات والاولى ان يبيع الجملة قبل ان يترك
المشتري البائع من الزائد على الثمن الذي يستحق فان قيل لم قال م بالله الاولى ان يبيع
الجملة وذلك يؤدي الى شرا ملكه وملك غيره جواب هذا من وجهين الاول ذكره
ابو مضر فقال يؤخذ للم من هذا انه اذا باع خمرا وعبدا في عقد صح في العبد
قلنا هذا ضعيف لان ملكه يصح بيعه في حال فلم يكن مقارنته لما يصح

خلاف الخبر فانه لا يصح على حال من الاحوال الثاني للكني قال المراد بما قاله م بالله اذا كان
غير مالك ولكن الشي في يده فيصح ذلك لانه شرا ما يملك البائع وما لا يملك واما مذهب
الهادي في هذه المسألة فقال الامير الحسين لا يصح الا ان يكون للجهالة لرقة الحساب وقال
ابو مضر يحتمل ان يفسد على مذهب يحيى ويحتمل ان يصح لانه لم يمنع من بيع المجهول الا لتعذر
التسليم ولان ما لم ينص عليه الهادي فمذهبه فيه كمذهب م بالله قيل هذا ضعيف لتاخر م بالله
ولكن قد روي عن م بالله ان ما لم ينص عليه ووجد للهادي فهو مذهبه وكذا عن م بالله
ان ما لم ينص عليه فمذهبه فيه ما نص عليه الهادي وهذا مستقيم لان المتاخر ان نحى
ما وجده للمتقدم وطابق اجتهاده قوله في السادس ان يكون المبيع موجودا
يعني في ملك البائع قوله من سلم او صرف قيل فاذا كان من سلم او صرف لم يصح بيعه
واما الشراء به فيصح ولو بطل الصرف لان الدراهم لا تتعين ويجب مثل الذي في الذمة
وقال ان م بالله يوافق ان الذي في الذمة لا يتعين وفي شرح الابانة اذا اشترا بما في
ذمة زيد استحقها على قول من يقول انها تتعين ولا يقال انه اشترى بغير ثمن لان
الثمن قد وجب وان لم يستقر ولهذا اجازوا اخذ الرهن عليه والمطالبة به فكانه
اشترى بمثله ولعل هذا في الدراهم والدنانير لا في السبائك ونحوها وقد ذكر في الكتاب
بدين شرط ثالث وهو ان يحضر الثمن لئلا يكون من الكالي بالكالي وحاصل الكلام في
التصرف بما في ذمة الغير ان صاحبه اما ان يتصرف فيه الى من هو عليه او الى غيره ان
كان الاول صح الا في جعله زكوة وراس مال سلم ورهنا ومضاربة به وان كان الى غيره لم يصح
ايضا الا في اربع صور وهي النذر والاقرار والوصية والحوالة قوله في السابع
ان يعرى المبيع عن الشروط المفسدة وذلك كان يشترط عليه ان لا يبيع او لا يهب او نحو ذلك
قوله في الثامن في الحال او في الحال والمال فيه نظر من وجهين الاول ما تقدم ان الاولى
حذف التحجير الثاني ان هذا الاحتراز من المدبر وام الولد انما يكون في المبيع وهما لا يكونان
ثمنا لانهما قيميان ولا مدخل للغة في الشروط الشرعية قوله في العاشر اذا كان
من ذوات القيم ضعيف لانها متبعة واعتبار اللغة وهو انما دخل عليه البا ثمن لا يصح
قوله في الحادي عشر ان يعرى الثمن عن الشروط المفسدة قيل لم يوجد الامثال واحد
وهو ان لا يكون الاجل بالثمن مجهولا ولقائل ان يقول ما رفع موجب العقد في المبيع
يفسد فكذا في الثمن فلو قال لمشتري لغيره اشتريت منك هذه الدار بمائة دينار
على انك لا تهب الدنانير او لا تبيعها ولا تتصرف فيها كان هذا مفسدا والله اعلم //
قوله في الثالث عشر نحو بيع الرطب بالتمر يعني اذا كانا مكيلين معا او موزونين لفقد
العلم بالتساوي فلو كان احدهما مكيلا والاخر موزونا جاز البيع يدا بيد قوله
او لغير ذلك يعني لورود النهي والا فالقياس صحة بيع اللحم بالحيوان لتكون

منعه ابو بكر واقره عليه الصحابة وسيأتي الخلاف فيه ان شاء الله تعالى **قوله** او يكون الثمن
منه او خمرا هذا خامس وزيد على هذه الخمسة شرطان الاول ان لا يذكر الثمن كما لو
نصوا ان الكتابة الباطلة ان تكون بغير ثمن فكذا المبيع وقال في الاستحسان كما حكى
الجصاص عن اصحابه انه اذا لم يذكر الثمن ملك بالقبض قال وهكذا يجري على المذهب الثاني ان يكون
المبيع غير موجود في ملك البايع وقد اختلف في هذا المتأخرون فقال الفقيه يحيى بن احمد
ان هذا باطل لانه لم يقل به احد وقال السيد ح والفقيه ح انه يكون فاسدا لا باطلا واما اذا كان
الثمن خمرا او خنزيرا فعند الهدوية وذكره ابو مضر انه يكون فاسدا وقال ض [illegible]
وهو محكي عن ض جعفر انه يكون باطلا وقد يتفق فيفسد اذا كان ذلك في الذمة
ويبطل اذا عين والظاهر الخلاف مطلقا والمكاتب والمدبر وام الولد كالخمر والخنزير
واما شراء الصيد من المحرم فباطل ذكره في الشرح **قوله** ان يختل احد الشروط الباقية
هذا مذهب الهادي وم بالله والحنفية ان البيع ينقسم الى ثلاثة اقسام كما ذكر وفي الشفاء
شرح الابانة للناصر وش انه ينقسم الى صحيح وباطل فقط ويرد على مذهبنا سؤال وهو ان
يقال ما المخصص للشروط فجعلتم بعضها اذا فات بطل البيع وبعضها اذا فات لم يبطل بل يفسد
والجواب على ما ذكر فيهم من كلام الشرح ان ما صح تملكه وحصل فيه تسليط ببدل
يقوم ح حال فهذا يوجب الملك لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وما لم يحصل
فيه هذه الاوصاف فلا دليل يدل على الملك فقولنا ما صح تملكه يخرج الصيد
في حق المحرم وما شابهه وقولنا وحصل فيه تسليط يخرج بيع الصبي والمكره والاول
بغير لفظ وما يقوم مقامه وقولنا ببدل يقوم يخرج اذا كان الثمن دما لان ذلك
ليس بتجارة اذ لا عوض له على حال من الاحوال وجه قول ش ان المبيع على ملك
البايع فلا يخرج عن ملكه الا ببدل ولم يرض الا بالثمن دون القيمة **قوله** في حقيقة الثمن
ما لا يتعين وفي حقيقة المبيع ما يتعين هذا لا يصح ان يكون حقيقة لان الغرض بالحقيقة
اثبات الحكم للمحقق فلا يصح ان يحقق بحكمه لانا لا نعرف ثبوت الحكم للشيء الا بعد معرفته
وهذا يؤدي الى الدور وشبيه هذا استدل من يحقق النكاح فيقول هو ما يثبت
بعقده التوارث وان النكاح لا يصح بغير نص معروف فبهذا الحد **قوله** اما الدراهم
والدنانير فانها اثمان على كل حال يعني سواء قابلها ذوات قيم او ذوات امثال او دراهم
مثلها الا ان لها حكما واحدا من احكام المبيع اذا قابلها دراهم او دنانير وهو انه
لا يجوز التصرف فيها قبل قبضها واما جواز الابدال فيجوز لانها لا تتعين ذكر هذا في
الفقيه ح وهو الظاهر وقيل لا تبدل الا لعذر والاول اظهر **قوله** ما عدا الذهب والفضة
يعني المضروب لا السبائك وهي كسائر ذوات الامثال **قوله** فانها ان عينت فهي مبيعة
وهذا يكون في صور ثلاث وهي ان يقابلها مثلي او قيمي او نقد مثل الاشارة لا لا [illegible]
انه اذا قابلها قيمي فلها من حكم الثمن انه يجوز التصرف فيها قبل قبضها **قوله** دينا

كانت

كانت او غيره فمثل دينا في الماضي او غيره في المستقبل ومثل وغيره اذا كانت متعينة
ويكون هذا على قول [illegible] ط انها اذا قابلها قيمي فلها من حكم الثمن انه يتصرف فيها وفيه نظر لانه
نقض ما تقدم انها اذا عينت فهي مبيعة وقيل اراد بالدين ما ثبت بالتراضي وبغيره ما ثبت بغير
التراضي وقد قال ابو مضر ما يعرف ذوات الامثال ان تكون مبيعة وان تكون ثمنا الا الدين
حاصل ذلك انها اما ان تكون متعينة ام لا ان كانت متعينة فهي مبيعة وذلك في ثلاث
وهو ان يقابلها قيمي او مثلي او نقد وان لم تكن متعينة فاما ان تكون دينا في الماضي او في المستقبل
كانت في الماضي فهي مبيعة في صورة واحدة وهي ان يقابلها النقد وثمن في صورتين وهما
يقابلها مثلي او قيمي وان كانت دينا في المستقبل فهكذا تكون ثمنا ان قابلها قيمي او مثلي ومبيعا
ان قابلها نقد **قوله** هلاكه قبل القبض يوجب فساده يعني بطلانه **قوله** وعند م بالله يتعينان
فان قيل اذا كانت يعني عنده فماذا يفرق بين الثمن والمبيع وجواب ذلك انه يفرق بينهما
بثلاثة احكام وهي جواز التصرف في الثمن قبل القبض لا المبيع وهو يجيء للهدوية
على انها لا تتعين وفساد البيع بهلاك الثمن قبل القبض وباستحقاقه لا بطلان البيع وفي المبيع
يبطل وجواز ان يكون الثمن معدوما لا المبيع وح مع الهدوية وش مع م بالله وقد قيل ان
وص بالله قولان ولا يختلفون ان السبائك تتعين ولا يختلفون ان النقد يتعين في الثمن
والغصب للتصدق باربابه عند الهادي وكذا في الوكالة والشركة والمضاربة **قوله**
يوجب فساد البيع وقوله يكون فاسدا يعني باطلا **قوله** الا ما كان استهلاكا كالعتق
قال في التقرير وكذا في الوقف والحق بهذا سائر الاستهلاكات من تسبيله مسجدا او
تدبيره وكتابته وكذا استهلاكه بالجناية كالقتل والاحراق وكسره لانه قبض بذلك
الثمن وعن الشيخ والمرشد لا ينفذ العتق وقال ك انه ينفذ فيه التصرفات كلها الا ان
يكون المبيع طعاما

## الموضع الثاني

**قوله** الى قدر قيراط المثقال
وقال ابو مضر وعلي خليل دون ربع المثقال وقال ابو جعفر الى الدانق والدانق قيراطان
قال في الضياء الجوز بفتح النون وكسرها لغتان **قوله** الى الوطني هذا مذهبنا وهو قول
ح استحسانا لعرف المسلمين واحد قولي ش لا بد من ذلك جريا على القياس **قوله** ولا
بد من الخطاب والقبول يعني ماض ومستقبل **قوله** او ما هو من جهة التعارف يعني به
قول المشتري زن او هات فكل وظاهر المذهب ان هذا في الاشياء عموما واشار
اليه ابو الفوارس ان هذا في الماكول فقط **قوله** في الاولى بكيل او وزن ح لتعسر هذا
وجهان الاول ذكره الفقيه ح قال معناه انه قال كل لي او زن لي في تفسير هذا وجهان الاول
ذكره الفقيه ح قال معناه انه قال كل لي او زن لي او عد لي ولم يبين ما اراد هل البيع او الاستهلاك
او القرض فلا يكون بيعا بل قرضا فان اخذه بدراهم يعني ذكر الثمن كان بيعا الوجه الثاني
ذكره السيد ح قال معنى قوله بكيل او وزن يعني جعل ذلك ثمنا ولم يجعل الثمن من الدراهم

فلا يكون بيعا لان شرط المحقرات ان يكون ثمنه من الدراهم **قوله** دراهم قيل زاد
لفظ الدراهم لانه اراد الجمع وقيل دراهم صغار لا يبلغ الثلاثة زيادة على القيراط وقال
السعد لو حذف هذا لانحصر الى ثلاثة دراهم لانها اقل الجمع وقد قال بدراهم **قوله**
في السادسة كان يقال هذه المسألة على ثلاثة اوجه الاول ان يسأل المشتري البائع عن السعر ثم يقول
زن او هات فانه ينعقد البيع قبل الوزن ولا خيار لاحدهما وهذا اول المسألة والثاني ان لا
يساله لكن قال زن لي بهذا الشي كذا بكذا فان البيع ينعقد بالوزن والخيار ثابت قبل الوزن
لا بعده وهذا اخر المسألة وهو قوله ووزن البائع الى اخره هكذا ذكر الفقيه ح
الثالث ان يقول زن بهذا الدرهم ولم يبين كم يزن او يقول زن رطلا ولم يبين بكم فههنا
للمشتري الخيار ولو حصل الوزن **قوله** في الرابعة يكون توكيلا من المشتري وانما كان
ذلك توكيلا منه في ادفع لا في ابعث قيل لان البعث هو القول لا الفعل قال العلي ابعث
رسولا اي يرسله فكانه امره بان يرسل واما قوله ادفع فهذا فعل فكان توكيلا للرسول
بالقبض ح **قوله** من لفظي ماضيين قال السعد مع الاضافة الى النفس كقول المشتري اشتريت
لا لو قال بعت بكذا لان هذا وان كان ماضيا فلم يضفه الى النفس وقد نص م بالله في
الزيادات على صحة هذه فقال الفقيه ح وفاق وقيل بل على الخلاف واعلم ان تعليل
الهدوية باستواء الماضيين بان قالوا ليخرجه عن المساومة لانه اذا قال بع فذلك
مساومة وطلب للبيع وهذا المعنى حاصل ولو قال بعت يصح الا اذا ضمها بقوله
بعت او اشتريت فهذا الشي مساومة وطلب للبيع ~~وهذا المعنى حاصل~~ واعلم ان
المسألة على ثلاثة اوجه الاول يصح وفاقا وذلك الماضيان المضافان الى النفس فان لم
فالخلاف بين السعد والفقيه ح كما تقدم الوجه الثاني لا يصح اجماعا وهذا كالاستفهام
وفعل الجاهلية من الملامسة والمنابذة وطرح الحصى الثالث مختلف فيه كقول احدهما
بع او اشتر وقال الاخر بعت او اشتريت فعند الهدوية واحد قوليه والحنفية لا يصح
قيل واذا لم يصح عند م بالله هذا الشرا الغالب معاطاة فيحصل بها الملك وسيأتي
ان شا الله تعالى وقول م بالله اخرا قيل وهو قول ش وك انه يصح **قوله** او جعلته
لك وعند م بالله انها ليست من الفاظ البيع **قوله** او من جهة العرف قيل وهذا نحو قوله
كلت واكلت واسطت واسطت **قوله** في السادسة كما لو قال ابتعني هذا استفهام
وهو لا يصح اجماعا وقد قاس عليه الماضي والمستقبل **قوله** في الثالثة اذا قال فعلت
لم يكن بيعا يعني اذا لم يكن جوابا ذكره علي خليل وكذا قوله نعم لكنها جواب لما اضيف
الى المتكلم كقوله اشتريت مني وهذا لا يستقيم على قول السعد **قوله** او صبت وسحه
رضيت والمراد انها ليست بجواب اذا لا ينعقد البيع واما قوله او صبت صح لا يصح
في الحال قيل ويصح بعد الموت ويكون كالبيع **الموضع الثالث قوله**
والصبي المراهق قد تقدم ان العبرة بالتمييز وعند

قيل وعرفنا الاذن انها سواء وان ذلك
توكيل من المشتري للرسول بالقبض ح

ش لا يصح الا اذن للصبي المراهق قال في المجموع ذكر م بالله ان عليا عليلم اشترى ثوبا من مراهق
لم يفتش عن حاله قال م بالله فدل على انه يجوز مبايعته وان لم يعلم الاذن قال الامير الحسين
والاولى انه لا يجوز الا بعد معرفة الاذن لان الاصل انه غير ماذون وما حكي عن علي عليلم
انها حكاية فعل ولعله كان قد عرف قيل الاولى ان يعتبر العرف والعادة في الشي المشترى
منه فلا يجوز ان يشترى منه دار ولا فرس **قوله** في الاولى غير مكره على بيعه جار بيعه
اذا اكره على البيع لم يصح كما تقدم لكن ظاهر كلام الهدوية ان الاكراه هنا ما يبيح كلمة
الكفر وهو الذي يخشى منه الا يخاف بالنفس او العضو وقال م بالله في الافادة وادعى ابو جعفر
الاجماع انه ما اخرجه عن حد الاختيار واما اذا اكره على تسليم مال ففي هذا ثلاثة
اقوال الاول ما نص عليه القسم وم بالله انه يصح بيعه قال في الشرح بلا خلاف ودعوى
الاجماع فيه نظر وظاهر هذا القول سواء عين ام لا سواء باع من الظالم واعوانه
او من غيرهم وقد ذكر هذا الفقيه ح وقال الامير الحسين اما اذا باع من الظالم او من اعوانه
بعين لم يصح البيع القول الثاني اطلاق الناصر انه لا فرق بين ان يبيعه بعين ام لا انه
لا يصح وبقاه ابو ثابت على ظاهره قال في المغني وهو قول قاضي القضاة وروي انه لما خلص
باع امواله فلما خرج من الحبس استرجعها القول الثالث حمل ابي جعفر لكلام الناصر انه
انما يفسد اذا عين لا اذا لم يعين وكذا عن ض بالله **قوله** في السادسة اذا كان يعقلها
قيل ان هذا وفاق لان الله تعالى قال الا ان تكون تجارة عن تراض **قوله** في الثالثة
يجوز شرا الاعمى قال الثوري لا يجوز وعن ش يصح اذا كان العمى طاريا لا اصليا
بالحس هذا في الحيوانات واللمس في الثياب والذوق في الماكول والصفة في الضياع ونحوها
لكن اذا عاد اليه بصره فلا خيار له لان الوصف قام مقام الرؤية قيل الوصف بدل
هذا اذا قدر على المبدل وهو الرؤية حيث العمى طاريا لا اصليا فهو لا يعيد **قوله** في
الرابعة بيع الحاضر للبادي الى اخرها وهي مشتملة على ثلاث مسائل بيع الحاضر للبادي والاحتكار
وتلقي الجلوبة اما الاولى فقد اطلقوا الخلاف فقالوا يجوز عندنا وح وقال ش لا يجوز وكذا
في شرح الابانة عن ن وزيد ولا خلاف في التحقيق لان كلامهم مبني على انه يضر وقد قال
الاخوان انا نوافقهم اذا ضر قيل وهذا النهي هو فيما يدخله الاحتكار كقوتنا
وقوت البهائم لا غير ذلك قال في الشفا وكذا لا يشتري الحاضر للبادي قال الليث فكذا
لا يشتري الحاضر على البادي واما الثانية وهي الاحتكار فقد ورد النهي عن ذلك وورد
لعن المحتكر وهو يكون منهيا عنه بشروط الاول ان يكون من قوتنا وقوت البهائم الثاني
ان يكون على المسلمين فيه مضرة وذلك بان لا يوجد الحب الا معه او مع مثله و يمتنع من
البيع الثالث ان يكون متربصا به للغلاء الرابع ان يكون زائدا على ما يكفيه الى السنة
هو ومن يمون قال م بالله او الى الغلة ان لحق الجدب في بعض السنة ولا فرق بين
ان يكون من زرعه او شراه من المصر او من السواد وقال ح انما يكون محتكرا
اذا شراه من المصر لا من السواد ولا من زرعه ولا فرق عندنا بين جميع الاقوات

وعن زيد بن علي لا احتكار الا في الحنطة والشعير وحكم المحتكر انه عاصٍ ويجب تعزيره
ويجبر على البيع فان لم يبع باع عليه قيل وتحصّل انه اذا امتنع باع عليه الحاكم كما يبيع مال المفلس
واما الثالثة فقد ورد النهي عن تلقي الركبان لئلا يخدع الجالب ويلحق اهل المصر ضرر ولو
كان المنهي الملقي في المصر قال في الكافي جاز اجماعا قال في شرح الابانة ولا فرق بين السلع
والمواشي قال في الكافي وسوا استقبل بريدا او اكثر فالبيع حاصل فلو غبن البايع
كان له الخيار اذا وجد السعر في السوق بخلاف ذلك لانه مغرور ذكره في الغيث
قال ولم يثبتوا الخيار للبايع الا في هذه الصورة **قوله** في الخامسة يصح عقود الاخرس
هو من جمع بين الصمم والعجمة والمعتقل لسانه هو الاعجم مع انه يسمع وقد نص الهادي
على وصية المصمت فيخرج منه في الاخرس ومن الوصية الى سائر العقود اما الاخرس
فذلك مجمع عليه واما المصمت فكذا عندنا وقول ش مالك القديم انه لا يصح الا وصيته
لانه مضطر اليها وقال ح لا يصح تصرفات المصمت قال الطحاوي هذا اذا لم يطل فقدره
شبه فاذا طال كان كالاخرس قال في الشرح اما اشارة الصحيح فلا حكم لها **قوله** في
السادسة ان بيع مال الصبي الى اخره في هذا ثلاثة اقوال الاول ما صححوه للمذهب وهو قول
ش انه يجوز البيع لاحد امرين الاول لحاجة الصبي من دين او نفقة الثاني للمصلحة القول
الثاني لاح انه يجوز للاب مطلقا اذا لم يغبن اكثر مما يتغابن الناس بمثله الثالث ظاهر
قول الهادي انه لا يجوز لكنه متاول على انه لم يثبت المصلحة **قوله** لحظ الصبي وغبطته
هو شي واحد والغبطة بكسر الغين والعقار بفتح العين قال في الضيا هو النخل
والعقار ايضا متاع البيت يقال بيت كثير العقار والعقار الضيعة يقال ما له
دار ولا عقار **قوله** ان يفرق بين الاب والجد قال الامير علي بن الحسين لا خلاف انه
اذا باع ما يتسارع اليه الفساد كالمنقولات ان الظاهر في ذلك الصلاح قيل وكذا
في سائر المنقولات وان لم يتسارع اليه الفساد قيل وكذا يقبل قول الولي انه انفق
على الصبي ماله وفاقا قيل والشرا الظاهر فيه الصلاح وقيل بل هو كالبيع واختلف
فيما عدا هذا فظاهر قول الهادي على الظاهر عدم الصلاح فيكون القول قول
الصبي بعد بلوغه وط قال في الاب الظاهر فيه الصلاح وفي غيره عدم الصلاح
هذا بالاضافة الى الصبي اذا بلغ والمشتري واما جواز الشرا من الاولياء فعند
اذا علم المشتري الصلاح او عدمه عمل به ومع اللبس تاتي هذه الاقوال فلا يجوز
له الشرا عند الهادي على الظاهر ويجوز عند م بالله وط تفصيل وهذا محتمل للنظر
لانه يقال له الشرا عند الجميع وهو على خطر الخصومة فصار الكلام في هذه المسألة
في ثلاثة اشيا وهي جواز البيع للاولياء وما الظاهر فعلهم هل الصلاح او عدمه وجواز
الشرا منهم للمشتري **قوله** او لا من الجد هذا مذهبنا وقال ش الجد اولى واهل
المذهب شبهوا وصي الاب بوكيله قيل وتوافق ش ان الجد اولى من وصي وصي الاب

وعند م بالله الظاهر الصلاح في حق الاولياء فيكون القول قولهم وعلى الصبي البينة بعد بلوغه

وان وصي الجد اولى من وصي وصي الاب لانه قائم مقام الجد والجد اقوى وانما قدم الوصي
عليه لدلالة فيبقى هذا على الاصل **قوله** في السابعة ان يشتري من نفسه لنفسه في هذه المسألة
اقوال الاول في الكتاب ثلاثة والرابع احد قولي ط وع ذكره في الشرح انه يجوز ذلك
للاب وعن ن وص بالله واحد قولي م بالله يقدره بالقيمة ويأخذه من باب المعاطاة
والحيلة في هذه المسألة ان يبيعه من الغير ثم يشتريه لنفسه او لابنه قيل او يشتريه من
الامام او من الحاكم بعد توكيلهما اما لو كان الصبي مراهقا جاز ان يشتري منه او يبيع
والدخول معه تكملة لولايته كما قالوا في النائب كتابه المراهق **قوله** كالمعتوه والسفيه
المعتوه هو المترحم للعاف والسفيه هو الوسواس **قوله** في الثامنة يبطل الخ لا بيعه قبل
المزايد فيما خان فيه فاما ما لم يخن فيه فيبطل ان كانت خيانته توجب الفسق وقلنا
لا ولاية لفاسق والا فلا وقيل يبطل في الكل مطلقا **قوله** بخلاف القاضي والوصي والوكيل
ان ولايتهما مستفادة وولاية الاب اصلية وهذا اذا كان القاضي من الامام او من جهة
الخمسة فاما لو كان من باب الصلاحية عادت ولايته بالتوبة وسيأتي زيادة في تفصيل
هذه المسألة ان شاء الله تعالى **قوله** في التاسعة على ظاهر الحال حاصلها انه ان علم
الصلاح او ظنه جاز الشرا وان علم خلاف ذلك او ظنه لم يجز وان التبس فهذا نص
م بالله على الجواز قيل وعند الهادي لا يجوز لان الظاهر عدم الصلاح وقد تقدم
انه محتمل **قوله** في العاشرة من ابنه الصغير ثم هذا اذا لم يكن مميزا كما تقدم قوله
في الحادية عشر ان الوارث خليفة الميت ينقل الدين الى ذمته لعله بقدر التركة لا اكثر
منها وقد احتجوا بان قالوا قد ثبت انه خليفة الميت في رد المعيب فكذا هنا فالزمهم م بالله
ان يرده ولو كانت قيمته اكثر من ثمنه فمفهوم كلامه ان قيمته اذا كانت اكثر
لم يلحق الزايد وفاقا يتعلق حق الغرما بالزيادة اذا ثبت هذا فلا خلاف بينهم انه لا يكون
خليفة في اكثر من التركة ولا خلاف انه يكون خليفة في الزايد على الدين فلو تصرف
في الزايد ثم في الباقي نفذ في الزايد لا في الباقي الذي هو مقدار الدين فيبقى فيه الحق
ذكره في الغيث قال واما في الزكوة فالحق يتعلق بكل جز من الصفقتين فلا ينفذ
فيهما معا وفي كلامه نظر والظاهر ان الزكوة كغيرها وقد تقدم طرف من هذه
المسألة وتقدم ما ذكره علي خليل ان التركة اذا زادت كان خليفة للميت في الجميع
فهذان القسمان وفاقا واما اذا كانت التركة مثل الدين فالخلاف **قوله** فيصح
تصرف الوارث هنا بنا على ان الورثة مع الاستغراق لهم ملك ضعيف فيكون
تصرفهم موقوفا كما ذكره قال ابو مضر ولو اعتق الوارث كان له ان يرجع عن العتق
قبل الابرا او القضا وهو ضعيف لان للعتق قوة فلم يصح الرجوع في موقوفه
وعن ض زيد ليس لهم ملك لا ضعيف ولا قوي فلا ينفذ ولو سلم الدين وكلام
م بالله يشير الى القولين معا **قوله** الا بحكم الحاكم ولا فرق في هذه الصورة بين ان

بقبضه ام لا لان الفساد يختلف فيه فلو كان مجمعا عليه لم يحتج الى حكم قبل القبض قيل واذا كان
الفساد مختلفا فيه كان له ان يتصرف فيه بعد قبضه بما يتصرف في الصحيح ولو كان مذهبه عدم
الجواز ولو كان عالما بخلاف العبادات لان النهي يدل على فساد المنهي عنه في باب العبادات وذكر
المؤيد بالله ان مصنفاته يعتبر العلم والجهل في باب المعاملات كما يعتبر في باب العبادات فلو ان المشتري باع
من الوارث لم يصح بيعه لان ما ترتب على الفاسد فهو صحيح على ما سيجي ان شا الله تعالى

**واما من لا يجوز بيعه** قوله وكذلك ام الولد واما المكاتب
فيصح بيعه وكذا المعتق بعضه حيث يتاتى التبعيض بان يكون بعضه وقفا قوله لان
العبد لا يملك وذلك لقوله تعالى لا يقدر على شي وقال ك وش في القديم يملك اذا ملك قوله
جاز بيعه وشراؤه يعني بيع ما شراه قوله اذنا عاما يعني في شرا اموال الناس وبيع ما شراه
لا في مال سيده فلا يبيعه الا باذن خاص ذكره الفقيه ح وغيره قال واذا اذن له ببيع شي
من ماله كان وكيلا في ذلك الشي وما دونه ح وغيره قيل وفي الزوايد ان هذا اذا اذن
له بالتصرف للمولى لا للغير فلا يكون اذنا له في الشرا للسيد وما قلنا ان الاذن يكون عاما
المراد به اذا لم ينهه عن غيره وفي المسلة ثلاثة اقوال مذهبنا انه يكون عاما على ما ذكر
وذلك للخبر على عليه السلام ان رجلا قال له ان عبدي هذا ابتاع شيا فرددته فقال هل
كنت تبعثه ليشتري لك اللحم من السوق فقال نعم فقال اجزت عليك شراه وقال زيد
بن علي وش اذا اذن له في شي اختص الاذن بذلك الشي وقال ح ان اذن له في شي من امور
التجارة كان عاما وان كان في غيرها من ثوب او لحم او نحو ذلك كان خاصا ولو اذن
له بالنكاح كان له ان يتسرى او بالتسري كان له ان ينكح على تعليل اهل المذهب انه وكيل
تحر فلا يخص ويحتمل خلاف هذا كالمكاتب لا ينكح وقد ذكره في ملك اكثر الجواري
ويحتمل ان يقال ان اذن له بالنكاح جاز شراه وان اذن له بالشرا لم يكن اذنا له بالنكاح
لانه يلزم السيد غرامة قوله واذنا في الاجارة ويحتمل اجازة ما شرا لا انه يوجر نفسه
اذ لو جاز ذلك لباع نفسه لان المنافع كالاعيان قيل وابو مضر والفقيه احتمل
بظاهر ما في الكتاب انه يوجر نفسه قوله وسكت كان ذلك اذنا في التجارة هذا
كلام الهدوية وح ومذهب م بالله وتخريجه وهو قول ح وش ان السكوت لا يكون
اجازة وجه قول الهدوية ان من عقد لنفسه فيما لغيره فيه حق وسكت الغير
كان ذلك اجازة كسكوت الشفيع ولا ينتقض بمن زوج نفسه بنت زيد وسكت زيد فانه
لا يكون اجازة وذلك لانه لا حق للاب في بضعها وم بالله يقول السكوت لا يكون اجازة
كمن باع مال الغير وسكت قوله بالنقد والدين يعني بالدين المعتاد قوله اذا كان عليه
دين يعني مستغرقا له ولما في يده قيل فلو كان مقدار نصف ما معه ويحتمل نفسه
جاز ان يشتري النصف منه لا ان لم يكن عليه شي لانه لا يشتري مال نفسه

قوله ولا يسافر وذلك لان السفر ليس من التجارة بخلاف المضارب فهو لا يحتاج الى
الاذن في السفر قوله واذا كانت تجارته في بز او خمر والوجه في جواز ذلك ان
كلامه مقبول انه ماذون كما اذا اقر رجل بشي في يده لغيره وقال انه وكيل ببيعه
هكذا في الشرح فلو عرف انه شافر لغيره اذن لم يجز الشرا منه قوله وليس له ان يقرض
قيل وعلى المستقرض رد العين لانه لم يملكها والرد الى السيد لا الى العبد لانه كالغاصب
فلا يرد اليه ولعل هذا اذا لم يكن عليه دين فلو كان عليه دين جاز الرد اليه والله اعلم
قال في الكافي عن الاخوين وكذا ليس له ان يهدي ولا يضيف ولا يعير الدابة للركوب
وفي الوافي حكى علي بن العباس عن ال الرسول ان له ان يضيف على ما جرى به العادة وفي
المحقق لا خلاف بل يتبع العرف وقد جرت عادة اهل الاموال الجليلة انهم يفعلون
هذه الاشيا وكذا الكفالة قوله وان كان اكثر بطل البيع هذا اذا لم يجز السيد
واهل الدين ان كان عليه فلو حصلت الاجازة صح قوله اذا باعوا مال الغير او اشتروا
وعن ح ان من باع بالوكالة ينفذ بيعه ولو عين ولو اوقفنا اذا اشتروا او كان يتصرف بالولاية
قوله ان شا باع العبد وما في يده الى الاجرة فارغ فان شاوا الا وقفنا من كسب العبد
او الاستغلال له ويباع بعد ذلك بالباقي كان لهم ذلك قوله وما في يده له هذه نسخه
ويحتمل ان يكون الذي في يده يباع مع العبد ويحتمل ان يكون الذي في يده له اي للسيد
لا يباع والاول اظهر وفي نسخه وما في يده ولم يقل له وقد اطلق الهادي انه يباع وما
في يده فقال ف يعني مما استدانه او مما اكتسبه من اموال الناس لا ما سلمه اليه سيده
وقال م بالله بل هو على عمومه قيل وما اخذ من مال سيده لم يتعلق به حق الغرما
يبقى على قولنا ع وهذه المسلة مبنية على ان الدين يتعلق برقبته عندنا وح وقال ش
في ذمته قوله باعه الحاكم ويصح ان بيعه من سيده كذلك للعبد ان يبيع نفسه
من سيده اذا كان عليه دين قال ابو مضر واذا اشتراه صاحب الدين بطل باقي الدين
اذ لا يثبت للسيد دين على عبده قوله فان كان عليه دين لم يصح بيعه يعني اذا باعه
لغير الدين حتى لا يناقض قوله فيما تقدم ان شا باع العبد قيل وفي اطلق في الزوايد ان له
بيعه عند الفقيه لغير اذن الغرما وفي الشرح لقال لا يبيعه الا باذن الغرما فيحمل
على ما ذكرنا وقد قال النجري ان بيعه يكون موقوفا قيل وهو يطابق الاصول قوله
اذا مات بطل الدين الا ان يكون في يده مال يتعلق به قال في البيان قوته
وانما يبطل اذا لم يطالب بتسليم العبد او العبد اذا طولب فامتنع ضمن قيمته وفيه
نظر لمخالفته ما في الكتاب قوله فالدين في ثمنه ولا يكون هذا مناقضا لما ذكروا
في العيوب انه اذا كان عليه دين كان عيبا لانه يكون عيبا من حيث انا لا نامن ان
البايع يتمرد او يفلس فلا يحصل القضا فيرجعوا على العبد او باعه هنا باذن اهل

الدين لا في العيوب **قوله** وما لزمه من ضمان ما اتلفه اعلم ان ظاهر هذا الكلام يفيد ان دين
التجارة ودين الجناية على سوا وانه يقع الحجر منه بينهما سهما وهذا يطابق احد قولي الهادي
عليه ان دين الجناية على المال لا يلزم السيد الا الى قدر قيمته خلاف الجناية على النفس والقول
الاخر وهو الصحيح انها تلزم بالغة ما بلغت اذا اختار امساك العبد كالجناية على النفس ويحتمل
ان هذا الكلام على القول الضعيف ويحتمل ان ليس قصده انه يسقط لكن اذا اباعه فالدين في ثمنه
سوا كان دين جناية او دين تجارة ولكنهما تفترق فان بعد هذا فدين الجناية يلزم باختيار
الفدا بالغا ما بلغ ودين المعاملة الى قدر قيمته **قوله** ولم يدفعه اليه بعد ودبعه ولم يسلطه
عليه بعد مصادقته ويريد انه اذا اودعه او صادقه بغير اذن سيده فان الدين في ذمته
يطالب به اذا عتق **قوله** ولم يختار المشتري لم يلزمه الا توفير ثمنه قبل هذا اذا كان
الثمن يفي والا فلهم نقض البيع ليستغلوه وكذا قوله غرم للغرما قدر ما نقص من قيمته يعني
اذا كان الدين قدر ذلك والا فلهم النقض للاستغلال وهذا فيه نظر وظاهر كلام الكتاب
انهم لا ينقضون وقد صرح به في الشرح وقال لا بيع العبد في يد المشتري لا بيعه يكون
اختيارا لما يلزمه وعند ح يلزم ويبطل البيع واجمعوا انه لا ينقض في دين الجناية فافاد
كلام الشرح ان الدين ينتقل الى المولى بمجرد الاختيار في دين المعاملة ودين الجناية معا
وعند ح في دين الجناية واما في دين المعاملة فلا ينتقل الا بالاخراج واذا قلنا انه ينتقل
بالاختيار فلعل ذلك بشرط ان يمكن اختياره فلو تعذر اختيار البائع على تسليم الثمن رجع
الى العبد كما ذكروا في المعيب انه يرد بالدين وحاصل ما يلزم العبد انه على ضربين احدهما
يلزمه يطالب به بعد عتقه والاخر يلزم في الحال اما ما يلزم بعد عتقه فهو اذا اضافه الى العبد
برضا اربابه لا برضا سيده فان هذا يطالب به اذا عتق سوا اتلفه او تلف الا ان يكون
العبد صغيرا فلا ضمان عليه ولو جنا لانهم سلطوه الى مضيعه واما ما يلزم في الحال
فهو على ضربين دين جناية ودين معاملة اما دين الجناية فهو الذي اخذه العبد
بغير رضا اربابه او برضاهم لكنه اوهم انه ماذون وليس كذلك واما دين المعاملة
فهو الذي صار الى العبد برضا سيده وبرضا اربابه وهذان القسمان يفترقان من وجوه
اربعة الاول ان دين المعاملة يتعلق بما في يده لا دين الجناية الثاني انه اذا اختار امساكه
في دين الجناية لزمه الدين بالغا ما بلغ الا في الجناية على المال على القول الضعيف وقد تقدم
دين المعاملة لا يلزمه الا قدر قيمته وقيمة ما في يده الثالث ان في دين الجناية لا يفترق الحال
بين ان يكون صغيرا او كبيرا واما في دين المعاملة فان كان مميزا صح الاذن له وان لم يكن
مميزا لم يصح وما سلم اليه لم يضمنه الرابع انه ينتقل الدين الى المولى في دين الجناية بمجرد الاختيار
ولا ينتقل في دين المعاملة الا بالاخراج هذا على ما ذكره في الشرح عن ح وقد يطلق

على شي من العلائق والذي في الشرح للمذهب في باب الماذون انه ينتقل فيهما بمجرد
الاختيار على ما تقدم **قوله** او لا من غرما مولاه وذلك لانه كالرهن **قوله** ولا بد ان يشهد
بتحجيره فمن لم يبلغه الحجر كان كالماذون فيلزم ذكره ص بالله في التعليق **قوله** دون غيره
وانما فارق الاذن في كون الاذن يقتضي العموم لان القياس التخصيص لكن ورد وخبر
على علم في الاذن فبقي ما عداه على الاصل او لان الحجر ضد الاذن فيسلبه بعض ما
ملكته للاذن **قوله** اذا ابق صار محجورا فعلى الاذن هذا مذهبنا و ص ح والوجه تعذر
الانتفاع برقبته وقال ش لا يرتفع الاذن **قوله** فان عاد عاد ماذونا هذا احاشيه
ومثل هذا في الوافي وهذا ذكره البواري قال الفقيه ح هذا ضعيف والصحيح انه لا يعود الاذن
لان ما كان مستفادا فانه لا يعود الا بتجديد وقال الفقيه المراد بارتفاع الاذن
سقوط الضمان عن السيد لا نفس الاذن فهو باق فيستقيم هذا استدلال قولهم اذا
انهدمت الدار الموجرة بطلت الاجارة اي الضمان فان بنيت عادت الاجارة اي الضمان
ويلزم مثل الاباق اذا غصب العبد فعلى هذا اسباب الحجر خمسة وهي اباقه وغصبه
وعتقه وانتقال ملك السيد الى غيره ببيع او موت وحجر السيد عليه وكذا حجر
الحاكم على السيد والله اعلم ولا يكون تدبيره واجارته واستيلاد الجارية حجرا
**قوله** اذا لم يكن عليه دين يعني فاما اذا كان عليه دين فبيعه لا يصح على ما تقدم **قوله**
اذا لم يبايعوا سلاحا وكراعا حاصل الكلام انه اما ان يشتري السلاح والكراع
والعبيد منهم او يبايع ذلك منهم ان يشترى او عوض بالذون منه جاز وان بيع
فاما ان يكون على المسلمين مضرة ام لا ان لم جاز وفي التقرير وقد افتى ص جعفر بجواز
جلب الخيل الى الهند لانه لا مضرة على مسلمين وان ثم مضرة فظاهر قول الهادي
والوافي لا يجوز مطلقا والعلة انه معاونة على المعصية وقد قال تعالى ولا
تعاونوا على الاثم والعدوان وقيل وعن م بالله وط والامير الحسين وص جعفر
ان قصد نفع نفسه صح البيع وجاز له ذلك ولكن يكره لان المعاونة تحتاج الى
القصد وانما هذا تمكين وقد حمله مكن الله الكفار فلم يقبح وان قصد نفعهم عصى
بلا خلاف وهل ينعقد البيع ام لا قال في التقرير عن ط انه ينعقد وقيل يكون
الخلاف فيه كبيع العبد المسلم من الكفار والقياس على التمكين رحمه الله فيه نظر
لانه يقبح منا ما لا يقبح منه تعالى **قوله** وان يشترى بعضهم من بعض اما الاجانب فلان
الملك يحصل بالقهر واما الارحام فليس شراء حقيقة لكن يتوصل الى احدهم
بالمال فذلك يشبه الاجارة لانهم لا يملكونهم ولكنه يقال هل هذا في حال
الحرب او في حال الامان ان كان في حال الحرب فذلك توصل الى المباح وهو اخذ
اولادهم بالمحظور وهو عقد البيع فصار كبيع درهم الكفار منهم ومعاملتهم
بالربا وان كان ذلك في حال الامان فالامان يكون لاولادهم وكذا اذا استولوا

على الاجانب بعد الامان لم يجز لنا شراهم لانا قد امناهم ولحب عن هذا بان الامان
وقع على ما يعتاد منهم وعادتهم بيع بعضهم لبعض **قوله** فان باع كان البيع جايزا
هذا ذكره الهادي عليه السلم في الاحكام وهو يحتمل ان هذا اذا لم يقصد بعضهم فيجوز البيع
مع الكراهة كما ذكره م بالله ويحتمل انه مع قصد بعضهم كما روى عن ط في التقرير
فيكون الكراهة للحظر ومعنى جواز البيع انعقاده **قوله** المسله محموله يعني كون
الهادي اطلق الكراهة كما ذكره م بالله **قوله** الا ان يغلب على ظنه هذا الخ قوله
الا مضى في الطنون انه لا يؤخذ به في الطلاق والعتاق **قوله** بعد هذا الا ان يعلم ان
الزانح مسلم قيل ذكر الفقيه ل انه غلط في هذا لانه انتقال الى التحليل فلم يؤخذ الا بالعلم
وذكر الفقيه ح ان الظن كالعلم هنا ايضا كما في الطرف الاول **قوله** في حقيقة دار
الاسلام ولم يوجد المقيم قيل احترز بهذا من بلاد المجبرة والمشبهة وهذا الحد
فيه نظر لانه يلزم منه انه اذا كان يظهر فيها خصال الكفر من غير ذمة ولكن لم يوجد
المعيم باظهارها ان يكون دار الاسلام وذلك بان يكون البلد فيه طايفتان مسلمون
وكفار كل مستقل بنفسه فهذا خارج من حقيقة دار الكفر وعن م بالله العبرة بالشوكة
وعن ف ومحمد بالكثرة وم بالله اعتبر ظهور الشهادتين والصلوة من غير ذمة قيل
ولا فرق بين ان يكون الذمة لعامة الناس او خاصة للمسلمين وقيل لا بد ان يكون خاصة
للمسلمين وقوله كما ذهب اليه ض ح بعض غير ف ومحمد **قوله** الا ان يكون ذلك الموضع
منتاخما قيل الى اقصا الدنيا وقيل الى موضع اخر للكفار وقيل الى موضع شوكتهم
ورجح هذا والاصل في الاختلاف التشبيه بمكة والمدينة فان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وقف
خربه لاهل مكة من المدينة كانت المدينة دار اسلام بلا خلاف مع ان فيها كفار
وكانت مكة دار كفر بلا خلاف مع ان فيها مسلمين فكل ينزل على ما ذهب اليه **قوله** ما لم
يعلم او يغلب على ظنه دل هذا ان مع اللبس يجوز وقول ابن ابي الفوارس اخر المسلة
فان لم يظهر سيمر فالاولى ان لا يجوز قيل وهو مخالف لكلام السيدين فان عندهما يجوز
وقيل ليس بمخالف لان اول المسله بنا على ان الذي في يده الحرام شخص واحد من شخوص
فيجوز مع اللبس وهو احق من ان يكون الشخص الواحد معه حلال وحرام وهو
الذي اراد ابن ابي الفوارس وبنا على احد قولي م بالله ان الطاهر الحريم الا انه
هذا فاما ان يعلم الاخذ او يظن ان الذي يأخذه حلال او حرام او يلتبس ان كان
الاول جاز وكره لاجل اشتباهه وان كان الثاني حرم وان كان الثالث وهو ان يلتبس
عليه بعد علمه ان مع الشخص الذي يعامله حلالا وحراما فهذا فيه اقوال الاول ظاهر
المذهب الجواز وهو احد قولي م بالله الثاني لم بالله انه لا يجوز وان الظاهر مباح والذي
الظلمة انه حرام الثالث حكاه في الزوائد عن ابي جعفر للناصر والى هاشم وقاضي القضاة
انه يجوز بشرط ان يكون الاكثر مما في ايديهم حلال الرابع حكاه في الزوائد عن م بالله

والى علي والفقهاء انه يجوز بشرط ان يقول من هو في يده انه حلال لان اليد واللسان
لهما حكم في مواضع هذا اذا كان اللبس مع شخص واحد واما اذا كان اللبس بين الاشخاص
الكثيرة فان اللبس من معه الحرام لقوم غير محصورين جاز بلا اشكال وان كان لقوم
محصورين فلعل هذا جايز اجماعا كما قال الفقيه ع والله اعلم **قوله** كان ماله حلالا
او حراما هذا على سبيل الكراهة لئلا يكون ابنا سالمهم ولهذا قال الا ان يضطر ولو
حرم لم يجز ولو اضطر اضطرارا لا يبيح المحظور وقد قال ابو جعفر لا خلاف ان في
الذين سبهه **قوله** وتحصيل المذهب هذا لابن ابي الفوارس **قوله** وهو المراد
بقول القسم قيل هذا فيه نظر بل ظاهر قول القسم الجواز من غير ظن لانه قال جاز الشرا
وان لم يبحث عن الحال **الموضع الرابع قوله** الخمر والخنزير وعن ح
جواز بيع شعره **قوله** ان يوكل اشارة الى قول ح انه يجوز للمسلم ان يوكل الذمي ببيعها
**قوله** العذرة في الكافي ذلك وفاق والازبال فيها ثلاثة اقوال قال ح ون واحد قولي ش
يجوز مطلقا والثاني لش لا يجوز مطلقا الثالث مذهبنا يجوز زبل ما يوكل لطهارته
لا ما لا يوكل لنجاسته قال الفقيه ح اما المشترى فله ان يشترى ما ينتفع به من هذه
الاشيا لانه يتوصل الى المباح بالمباح وهو دفع ماله قيل ع ولا يجوز للبايع استهلاك
الثمن بل يجب عليه رده الى المشترى وكلام الفقيه ح محتمل للنظر لان ذلك يلزم في
مواضع كثيرة ان يتوصل الى المباح ولو بما صورته صورة المحظور ومن سبق الى شي
من الازبال او كان من حيوانه فهو احق به وفاقا قال في الكافي اختلفوا في بيع سرجين
ما لا يوكل لحمه فعند الهادي عليه السلم وش كغيره من الانجاس واجازه ون وح لتطيين
البيت وهب تسجير التنانير وطبخ القدر رخصة اذا اراد الهدوي يطين
لله بالنجس ولم يباشر ذلك ولكنه امر من يباشره وكان هذا المباشر نا صبيا او
حنفيا او لا مذهب له فهذا محتمل للجواز لان سبيل هذا سبيل ما لو امر ناصبيا يبيع
ام الولد وحجتهما بالتصرف في الملك فانه امرهم بما عندهم و ... لا يصير الامر كون الامر
امره متعلق عليه ولكن لا يامرهم بشرا السرجين له وهذا احلالا اذا كان البيت
مسجسا قبل هذا ويحتمل ان يقال الوكيل يعمل على مذهب الموكل **قوله** الدهن
النجس وقد تقدم **قوله** لبن الادميات ش مع ع ومع ط ح وخرجه ع من تجويز
الهادي عليه السلم الاسترضاع بالاجرة وضعفه ط من حيث ان المقصود الحضانة قال
الفقيه ح تخريج ع واضح وقياس ط على ما لا ينتفع /// او على ما يعرض فيه نظر **قوله**
ارض مكة هذا تخريج ط وهو رواية لاح وخرجه من قول الهادي عليه السلم لا يجوز قطع
شجرها وفي هذه المسله اربعة اقوال الاول المنع من البيع والاجارة لقوله تعلى
الذي جعلناه للناس سوا ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم لا يحل بيع بيوت مكة ولا اجارة بيوتها وهذا
تخريج ط ورواية لاح

مطلقا ح

الثاني جواز البيع والاجارة لقوله تعالى الذين اخرجوا من ديارهم واضاف الديار اليهم
ولقوله صلعم وهل ترك عقيل لنا من رباع ولما حكي من ابتياع عمر في زمن الصحابة وهو
قول ش و ف وحكاه في شرح الابانة عن الهادي و ن و م بالله الثالث رواية لا يجوز بيع
ابنيتها واجارتها دون العرصة الرابع رواية ثالثة لا ح وهو قول محمد انه يكره الاجارة
من الحاج والمعتمر دون المقيم والمهاجر ولا خلاف ان من سبق الى مكان وعمره
كان اولى به ولا خلاف ان من ادخل الاحجار والاخشاب من خارج جاز بيعها قيل والحيلة
في البيع ان يبيع هذه الاحجار والاخشاب التي جاء بها من خارج فيقع عليها وتكون العرصة
من الحقوق والحيلة في الاجارة ان يستاجر صاحب البيت على حفظ المتاع ولكن هذا
اذا لم يستتر بثمن المجمع فان سر الثمن المجمع جاء من مسايل الصغير هل يؤثر في الظاهر ومسائل
ان شاء الله تعالى فارض لله من عمر بيتا ثم تركه يسكنه غيره لم يلزم الغير اجرة البنا لانه
بمثابة من بسط في المسجد بساطا فانه يجوز الصلوة عليه ولا يجب ازالته قوله ومنها
الكلب هل يد هذا يحتمل م بالله للهادي علم وهو قول ش و ك الا ان ك قال من قتله
فعليه قيمته والذي نص عليه القسم وحصله ط للهادي الجواز وهو قول ح ومثله في
الكافي عن زيد بن علي و ن و م بالله قيل ولا خلاف ان الذي لا ينتفع به لا يجوز بيعه ولا
اقتناؤه ولا خلاف ان المنتفع به يجوز اقتناؤه لينتفع به لا لغير الانتفاع ولا خلاف انه
يجوز هبته والوصية به حجة المنع انه صلعم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي حجة الجواز
انه صلعم نهى عن ثمن الكلب الا الكلب المعلم قوله ولم يرجع عليه بشي ظاهره يرجع الى
الصبي والاعمى معا وقد ذكره الامير الحسين وانما كان الاعمى كالصبي لجهله بالشرايع
وقيل يحتمل ان يرجع الى الاعمى وتكون قوله ولم يرجع الى عائد الى الصبي والاول الظاهر
قوله فان كان البايع غايبا قال في الشرح عن ط و ح تكون العهدة منقطعة فصار الرجوع عليه
لشرطين العهدة المنقطعة والابهام وعند ش لا يرجع عليه مطلقا وعلى مذهبنا سوال وهو
ان يقال انه لا حكم لفاعل السبب مع المباشر والموهم فاعل السبب والبايع هو المباشر لقبض
الثمن وجوابه حجر علي علم فانه قال ان كان البايع في افق من الافاق استسعى المبيع قوله
ويرجع به على البايع اذا اظفر به يعني الحر المبيع يرجع بما دفع على البايع
وهذا قوله ع قيل ظاهره سوا كان بحكم الحاكم ام لا وهو مخالف للاصول اذ لا ولاية
للمبيع على البايع الا ان يتاول ان ذلك كان بحكم الحاكم وانه نوى الرجوع قوله ام الولد
هذا قول الهادي والقسم و ح و ش وعامة الفقها وهو رواية عن علي علم وجمهور الصحابة
والرواية الثانية عن علي علم انه يجوز بيعها وهو قول ن والامامية ومثله في شرح الابانة
عن الباقر والصادق حجتنا قوله صلعم في مارية القبطية اعتقها ولدها وان كان سقطا
وهذا الخلاف هو اذا اراد ان يبيعها في حياته فاما بعد موته فان كان ولدها باقيا
عتقت وفاقا وان لم يكن باقيا فقال في شرح الابانة عن ن انها تكون مملوكة للاولاد
وفي الشرح عن ن انها تعتق اذا كان له اولاد من غيرها قوله مضغة وعن ش في احد

قوليه علقة قوله باحد وجوه اربعة وقال الامام ح وقواه الفقيه ح ان البيع
لا ينفسخ في الوجهين الاخيرين لان ذلك دعوى على الغير ومن الجائز ان يكون الولد
من غيره قوله ان لم تقم البينة وهي من طريق الحسبة والا فبيع البايع يكذب البينة
ويدعي الولد قيل ويشترط ان يدعيه وهو حي الان لعله صح منه ان يدعي لاجل
القصاص قوله رد الولد الى البايع بالحصة هذا يرجع الى الثالث والمراد به اذا اعتقها
بعد الوضع وتكون قيمته حال الولادة لانه اقرب وقت يمكن تقويمه قيل ويحتمل ان
قيمته ما بين قيمتها حاملا وغير حامل فاذا عرفنا قيمته قسمنا الثمن على قيمته وقيمة
امه فاما لو اعتقها وهي حامل عتق الولد ولم يرجع بحصته لانه لم يرده ذكره الفقيه ح وقيل
بل يرجع لانه حر ولو رده قوله ولا يرد العتق عن وقوعه لوجهين الوجه الاول
فيه نظر لانه تعليل للشي بنفسه والثاني فيه نظر لان الولا فرع على العتق ولو علل
بان ذلك يبطل حق الغير وهو ما قد ثبت للمعتقة من الحرية كان اقرب قوله اذا لم تقم
البينة بذلك يعني فاما لو قامت البينة فان العتق يبطل وفي هذا سوالان الاول ان يقال
لم بطل العتق والبيع فاسد والفاسد يصح فيه التصرفات وجواب هذا من وجوه ثلاثة
الاول ان المراد اذا اعتق قبل القبض برضا البايع الثاني ان هذا على قول الهادي ان بيع
ام الولد باطل لا على قول الاخوين انه فاسد الثالث انهم تحاكموا الى من يحكم بالبطلان
السوال الثاني ان يقال من المستشهد لهولاء الشهود ان كان البايع فبيعه يكذب بينته
او المعتقة فقد صارت حرة فما فايدتها بالبينة وجواب هذا ان المقيم المعتقة فقد صارت
حرة فما فايدتها بالبينة وجواب هذا ولها فايدة وهي ثبوت فراشها من البايع فتثبت احكام
الفراش من لحوق الولد ونحو ذلك **الموضع الخامس قوله** لا يجوز
بيع المدبر الا عن حاجة هذا هو المذهب وقال زيد و ح لا يجوز بحال وقال ن و ش يجوز
بكل حال قوله او يدبره وهو مومن ثم يفسق وقال م بالله لا يجوز ولو فسق ويفسق
الهادي و م بالله انه اذا لم يبعه حتى تاب فانه لا يجوز له الرجوع بالبيع قيل ويفسق ان
انه اذا دبره وهو فاسق فاستمر على فسقه انه لا يجوز له الرجوع وتفصيل مسايله في التدبير
قوله بيع اللبن في الضروع والعلة في ذلك نهيه صلعم عن بيع اللبن في الضروع وظاهر
العموم وقيل ان باع قدرا معلوما وكان الذي في الضرع اكثر جاز وهذا بعيد لعموم
النهي ولان المبيع يختلط بالحادث فلم يتميز قوله ولا بيع ما في بطون الانعام لانه صلعم
نهى عن بيع المضامين والولد مضمون قوله بيع العبد المسلم من الكافر هذا تخريج
م بالله وهو قول ن ويجوز ذلك في تخريج ع ومثله عن ط و ص بالله و ح واختاره ولي ش
قال في البيان ولا خلاف في الامة انه لا يجوز بيعها منهم وجه قول م بالله قوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا وجه قول ع عموم الادلة من قوله
تعالى واحل الله البيع وقد قيل انه يمنع من بيعه في المرة الثالثة من كافر لانه يودي

الى التسليم **قوله** بيع الشيء قبل قبضه اعلم ان المملوك على ثلاثة اقسام الاول ما لا يحتاج
قبولا ولا يبطل بالرد وهذا كالميراث فيجوز بيعه قبل قبضه والثاني ما لا يحتاج الى
القبول لكنه يبطل بالرد وهذا كالنذر والوصية على قول الهدوية وبه قال ض زيد يجوز
التصرف في الوصية وياتي مثله في النذر وقال ط فيه نظر واشار في الشرح انه لا يجوز
واما الثالث وهو ما يفتقر الى القبول فلا يخلو اما ان يكون بعوض ام لا ان كان بعوض
فاما ان يكون مالا ام لا ان كان غير مال وهو الذي لا يبطل العقد بهلاكه قبل القبض كالمهر
والصلح عن دم العمد والخلع فقال م بالله وش لا يجوز حتى يقبض وقال ط وح يجوز قبل
القبض وان كان العوض مالا كالبيع والهبة على عوض والصلح على مال ففي هذه ثلاثة
اقوال الاول مذهبنا وح وش انه لا يجوز بيعه الا بعد قبضه والثاني قول عثمان البتي يجوز
مطلقا والثالث قول ك يجوز الا في الطعام ثم اختلف اهل القول الاول في علة
المنع فالمذهب ضعف الملك فعلى هذا لا يفترق الحال بين المنقول وغيره ولا بين ان
يبيع من البائع او من غيره ولا بين ان يبيع او يهب وقال ح حسبه التلف فيجوز في غير
المنقول لا في المنقول وعن ش العلة توالي الضمانين لان المبيع قبل القبض اذا تلف تلف
من مال البائع فلو باعه المشتري قبل قبضه لزم ان يتلف من ماله وذلك يؤدي الى ان
يتلف من مال البائع ومن مال المشتري وهو يستلزم ملكا بين مالكين وذلك لا يجوز
فعلى هذا له هبته وله بيعه من بائعه واما اذا كان بغير عوض وذلك كالهبة فمن شرطها
القبض فذلك ظاهر ومن صححها من غير قبض اختلفوا فعن ابي مضر لمذهب الهادي
ان ذلك جائز وعن ط والكافي للسادة انه لا يجوز **قوله** بيعه باطل اي فاسد **قوله**
وبيعها لا ينعقد هذه اشارة الى خلاف ح **قوله** ان نهيه قبل القبض اشارة الى خلاف ش **قوله**
كان النكاح باطلا اي فاسدا **قوله** كان له ان يأخذ العبد بقيمته يعني يبيعه
لانه بزيادة صفقا واختلف المذاكرون في لفظ القيمة فقيل هي على ظاهرها ولو زادت
على الثمن لان البيع كانه انفسخ لانه كالتلف قبل القبض وقيل بل عبر بالقيمة عن الثمن فيلزمه
الثمن ذكر هذا الفقيه ح ثم رجع الى انه لا يلزمه الا الاقل من القيمة او الثمن فيلزمه الثمن ح ذكره
هذا الفقيه ح ثم رجع الى انه لا يلزمه الا الاقل من القيمة والثمن كما ذكروا في المرهون واختلف
لم يرجع على العبد ولم يرجع على السيد لانه المتلف فقيل ح هذا مبني على انه تعذر الرجوع
على السيد بان يكون غائبا او متغلبا او معسرا وقيل لا فرق لان ذلك بسببه التلف والاول
اظهر **قوله** سوا اعتقه على مال او لا على مال والوجه في هذه المسئلة ان حق البائع اسبق
واذا سلم الى البائع ما ذكر فاما ان يعتقه المشتري على مال او لا على مال ان اعتقه على غير
مال فله الرجوع على المشتري سوا كان المشتري موسرا او معسرا لان اصل الوجوب
على السيد بخلاف العبد المشترك اذا اعتقه احد الشريكين وهو معسر وسعى فانه لا

يرجع لان اصل الوجوب عليه قيل ولكن انما يثبت له الرجوع بشرطين الاول ان ينوي الرجوع
والثاني ان يكون ذلك باذن الامام او الحاكم وان اعتقه على مال فانه اذا سلمه الى البائع
باذن المشتري او بامر الحاكم بري منه قال الفقيه ح وينظر اذا اعتقه المشتري عن
كفارة هل تجزيه مع لزوم السعاية له وقد قيل انه تجزيه لانه ملكه بخلاف عتق
المشترك وكان للعبد هنا ان يرجع بما سعى ومن شبه عتقه قبل القبض بتلفه لم يثبت له
الرجوع بما سعى به ولم تجزه عن الكفارة لكنه بعيد **قوله** ملك غيره يعني بملك غيره اياه
لانها تتعلق بالحق الواجب يعني واستحقاق البائع له واجب وفارق هذا كتابة احد
الشريكين فانها لا تنقض لان حق البائع هنا اسبق بخلاف حق الشريك ولانها كانت في
ملك مستقر فسرت الكتابة وها هنا ملك المشتري غير مستقر **قوله** لا يكون صدقة
على الحقيقة يعني خارجة عن ملك صاحب المال **قوله** حقيقة فيصح هذا بدل انه لا فرق
بين الصدقة والعمرى في انه لا يبيع حتى يقبض وكذا الامام وقد اجاز الفقيه ح للمتصدق
لا للعمري وفيه نظر **قوله** بكيل او وزن ليخرج من ان يكون جزافا وصورة المكايلة
ان يقول بعت منك هذه الصبرة على انها مائة مد او كل مد بدرهم فلا بد من اعادة الكيل
في هذا وصورة الجزاف بعت منك هذه الصبرة ولو علمها جاز البيع للمشتري قبل اعادة
الكيل فان قال بعت منك هذا المد فقال الفقيه ح هو يشبه المكايلة في هذا الوجه وهو انه
لا يبيعه حتى يعيد كيله ويشبه الجزاف من حيث انه اذا زاد لم يجب عليه رد الزائد والاصل
في هذه المسئلة انه صلى الله عليه نهى ان يباع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع
المشتري وحمل على من ملك شيا بالشرا اذا ثبت هذا فمن اراد بيع المكيل ونحوه
فاما ان يملكه بالشرى او بغيره ان كان بغيره جاز بيعه من غير كيل مطلقا وان كان
بالشرى فاما ان يشتريه مكايلة او جزافا فان اشتراه جزافا جاز بيعه من غير كيل سوا
باعه مكايلة او جزافا وان اشتراه مكايلة فاما ان يتقدم الكيل على اللفظ او اللفظ
على الكيل ان تقدم الكيل فلا بد من اعادته اذا اراد بيعه وان تاخر الكيل عن اللفظ فاما
ان يتناول البيع جميع الصبرة او بعضها ان تناول جميعها لم يحتج الى اعادة الكيل لان الكيل حصل
في ملكه ذكر معنى هذا في الشرح وتعليق ابن ابي الفوارس والبيان والفقيه ح وان تناول
بعض الصبرة فاختلف المذاكرون فعن الامير الحسين هو كالجملة فلا يحتاج كيلا ومنهم
من قال لا بد في هذا من اعادة الكيل لانه كاله قبل ان يعين ملكه فاشبه ما لو كاله
قبل اللفظ ثم اختلف العلما بعد هذا هل الكيل والوزن بمنزلة القبض حقيقة ام لا
فعن الامام احمد بن سليمان والامام احمد بن الحسين انه بمثابة القبض حقيقة فلو تلف
قبل ان يوزن تلف من مال البائع وذكر ان الامام احمد بن سليمان افتى بهذا في قضية
حدثت وعن ابي جعفر ليس كذلك بل القبض بل القبض الحقيقي قد حصل ولكنه

ممنوع من بيعه حتى بعد الكيل لاجل الخبر قيل ويلزم على القول الاول انه لو باع ثمرا
بعد كيله صفقة وقبض المشتري في المجلس ثم افترقا من غير اعادة الكيل ان يبطل البيع
لانه لم يقبض ان قلنا ان التقابض شرط كما ذكره الفقهاء **قوله** وكذلك المشتري يعني
اذا اراد ان يبيع **قوله** وكذلك المعدود قيل والوجه فيه انه لا يتميز المبيع فيه الا
بالعد فاشبه المكيل **قوله** في المذروع وانما خالف المذروع لان الزيادة والنقصان
فيه كالنقصان في الصفة كما سياتي **قوله** ليرد المبيع كما اخذه واذا صادقه لم يحتج الى
اعادة الكيل **قوله** لا بد من كيل المشتري يعني اذا اراد البيع **قوله** ما في بطون الانعام
والوجه انه كالعضو ولا يمكن تسليمه وقال م بالله يجوز بيع جلد شاة القصاب وراسها
فكذا يلزم في سائر اعضائها المعلومة **قوله** ولا ما على ظهورها من جلد او صوف
هذا اهـ هنا وح لانه صلعم نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم ولانه تقع المشاجرة في موضع
القطع ولان ما عادته النمو فيلتبس المبيع بالباقي وقال ك وف انه يجوز وكذا ذكر
ابو مضر اذا كان المقطع معلوما وقال م اذا اهل المذهب انه لا يستقر بل لهما الخيار
قبل القبض **قوله** ولو استثنى من المذبوح ارطالا معلومة فسد وهكذا بيع الصبرة
الا امدادا والبستان الا امدادا ونحو ذلك والوجه ان المبيع ليس بمعلوم جملة ولا تفصيلا
وقد ادعى في الشرح الاجماع وقال ابو مضر انه يصح ولكن لا يستقر الا بعد تمييزها ويكون
لهما الخيار وتاول كلام اهل المذهب على هذا قال لكنه يجب ان يستثنى من عضو مخصوص
ليقل التفاوت وكذا ذكر في الانتصار **قوله** كان البيع فاسدا قيل اي باطلا **قوله**
الى مدة معلومة جاز البيع ويجب على المشتري ان يعلفه المعتاد ليتوصل صاحب
الثنيا الى حقه فلو ذبح الحيوان فقيل لا شيء عليه لانه قد سلم ثمنه وقيل يلزمه ما بين
قيمته مستثنى وغير مستثنى قيل فلو استثنى مدة حياة الحيوان صح لانه لا يؤدي الى الشجار
ونظير هذه المسالة لو باع رجل دارا واستثنى سكناها مدة عمره وقد جرت هذه
المسالة فافتى فيها الفقيه بفساد البيع فذكرت له كلام الفقيه في مسالة استثناء اللبن
فقال هو ضعيف لجهالة المدة فذكرت له ما ذكره اهل المذهب انه اذا باع الارض
واستثنى اشجارها على ان تكون الاشجار على الارض مدة بقائها فانهم نصوا على صحة
ذلك فقال بقاء الشجر من حقه واقول ان الفرق يدق بل ربما كانت الى الجهالة في بقاء
الشجر اظهر **قوله** حتى تظهر ولو وجد فان باعها قبل وجوده فهو بيع المعدوم وقد
تقدم هل يكون فاسدا او باطلا وان باع الموجود والمعدوم معا فسد في الموجود
وقال ك اذا ظهرت الثمرة الاولى جاز بيعها مع الذي لم يظهر **قوله** قبل بدو صلاحها
الى قوله وصلاحها ان ياخذ الثمر الوانه وقال القسم ان يطيب البعض وعن ابي جعفر
ان يصلح اكلها للناس والاقوال متقاربة فاما في الزكاة فان يستحكم لقوله تعالى وآتوا حقه
يوم حصاده وحاصل هذه المسالة انه اما ان يبيع الثمر مع الشجرة او منفردا
ان باعه مع الشجرة صح ذلك وان باعه منفردا فلا يخلو اما ان يكون



موجودا او معدوما ان كان معدوما لم يصح وان كان موجودا فلا يخلو اما ان يكون
منتفعا به ام لا ان لم يصلح للانتفاع لم يصح على المذهب وقال ابو مضر انه يصح كالعبد
الطفل قيل وفرق بينهما فان العبد مستقبل لا ينتفع بملك الغير خلاف الثمر وان
كان مما ينتفع به فاما ان يبدو صلاحه ام لا ان لم فاما ان يشترط القطع او البقاء او
يطلق ان اشترط القطع فظاهر قول الهادي عليه السلام والقسم انه لا يصح مطلقا شرط القطع
او البقاء او سكت لقوله صلعم لا تبيعوا الثمر حتى يزهي قيل يا رسول الله ما معنى يزهي قال
يحمر او يصفر وقال زيد بن علي والمؤيد بالله وح وش انه يصح لعموم الادلة قيل وقد تاول
ابن ابي الفوارس قول الهادي عليه السلام على انه اشترط البقاء وان اشترط البقاء لم يصح وفاقا لان
ذلك استيجار الشجر للثمر وان اطلق فظاهر قول الهادي لا يصح كما تقدم وقال م بالله
وح يصح قيل ويؤخذ بالقطع واما اذا بدا صلاحها فاما ان يشترط القطع او البقاء او يطلق
ان اشترط القطع صح وفاقا وان اشترط البقاء فظاهر قول الاخوين واحد قولي ع لا يصح
واحد قوليه انه يصح ولعل الاستاذ بان المدة ان كانت معلومة صح والا فسد قيل وهذا
هو المعمول عليه واما اذا اطلق فعند ع يشترط فان لم يكن لهم عرف ببقاء الثمر صح واخذ
بالقطع وان كان لهم عرف بالبقاء فان كان الى مدة معلومة صح والا فسد واذا اشترط القطع
وتراضيا بعد ذلك بالبقاء صح وفاقا **قوله** بيع المغصوب الى اخره حاصلها انهم ان يبيعوا
من ذي اليد صح وفاقا وكذا المرهون وان يبيعوا من غيره فاطلق الهادي البطلان
فقال ط و ص زيد يعني لا ينبرم بل يكون موقوفا ولكل منهما الخيار مع العلم والجهل
فان رجع قبل الفسخ انبرم البيع وهذا اختيار م بالله واما تخريجه فوافقهم في المرهون
وفارقهم فيها فقال يبطل لانه كبيع المعدوم وم وخالف ع في المرهون فقال لما تعلق به حق الغير
اشبه الملك ملك الغير ووافق ط في سائرها **قوله** بيع الجزاف ان علما معا او جهلا
معا صح وان علم احدهما فاطلق الهادي عليه السلام البطلان وبقاه م بالله على ظاهره وط تاوله
على ما في الكتاب هذه حكاية ص زيد وحكى الكافي عكس حكاية ص زيد ان م بالله
تاوله وط ابقاه قال وهذا في غير العقار واما فيها فيصح وفاقا واختار م بالله كما تاوله
ط الذي في الكتاب وهو قول ح وش ويرد على قول ط سؤال وهو ان يقال لم يثبت الخيار
اذا كان العالم هو البائع لا العكس **قوله** بيع الحيتان في الاجام والانهار الاجام بكسر الهمزة
جمع اما الجمة بفتح الجيم وتشديد الميم ويكون في ذلك تسامح لان جمعها جمام
والجمة المكان الذي يجتمع فيه الماء في البئر وفي الحديث مثل العالم كالجمة في الارض
ياتيها البعيد ويتركها القريب هكذا في الضيا وقد روي في حديث اخر مثل
العالم كالحمة بالحا كما تقدم واما جمع اجمة كاكمة وهي الغيضة وقد جمع
على هذا الجمع وجمع ايضا على اجام بفتح الهمزة وجمع انها مراده هنا

اذا كان فيها نهر كما قال بعد هذا او اصطاد سمكه من اجمته وحاصل المسئله
ان يكون قد صيد ترف امرلا ان لم لم يجز بيعها مطلقا عند الهادي عليلم لانها لم تملك
على اصل م بالله ان النابت كالمعدن انه يجوز بيعها اذ املكي احدها من الملك ولي
بعد واما اذا كان قد صيد فاما ان يرسل في البحر او فيما لا يمكن فوا تها فيه اتكار
في البحر لم يجز بيعها ذكره في الشرح وان كان فيما لا يعوف فيه فان كان يمكن اخذها
من غير صيد جاز كما ذكره في الشفاء قال ح وش وزيد ويكون له خيار الرؤيه لان الرؤيه
في الماء ليست صحيحه وان كان لا يمكن الا بتصيد كان ذلك كبيع الآبق وقد ذكروا ان
ان الطاير اذا انفلت كان بيعه كبيع الآبق وقد قال ض زيد في ارضنا نهاية الحرانه لا
فتكون خلافه **قوله** ان السوا بما في الذمه وبيعه الى الاجره ظاهره ان المسلم والحوز
لا يكون ثمنا ولا مبيعا وقد تقدم كلام الفقيه ح انه يصح ان يكون ما في الذمه من الحرر
ثمنا ويسلم فيه **قوله** ويكره من غيرهم هذه الكراهه ضد الاستحباب لانه صلعم
لا يبيع الشريك حتى يعلم شريكه **قوله** وا كالم يجز هذا انا وبلغ وط وهو اقرب الى
الهادي عليلم لا عن فيه نظر لانه يقال المشتري يقوم مقام البايع فان زيد شريكه على
وجه كره معهم كما ذكر ع م بالله قيله والموضع على تاويلخ وط ان لو باع مشتري من البايع
انه يصح لان الصفقه لا تفرق اذا رد بعض الشركا واما م بالله فتاول المسئله على الزوال
بالرؤيه معرفه المقادير وصور المسئله بان يوكلوا من يشتري لهم ولم يعلموا كم يسلم
كل واحد منهم واذنوا له بالخلط فلا يصح لجهاله المبيع لا من البايع ولا من المشتري عقد
واذا عرف بعضهم نصيبه صح بيعه ومع خالفه اذا علم بعضهم نصيبهم نصيبه فقط
لا يصح وقد قال الهادي عليلم ويكره من الشركا وهو محمول على المنع و م كلام ع الشار
الى ان خيار الرؤيه يبطل بالابطال قبل الرؤيه ولا حرج منه ان رؤيه الوكيل ليست
برؤيه لانه لم يقل انه زا **قوله** ما كان كالماء والارض في المسئله ثلاثه اقوال في الكتاب
قولان والثالث عن وك انه يجوز اذا ظهرت الاوراق **قوله** فان كان العلج بعضه
بطل خياره وذلك لان التبعيض يبطل خيار الرؤيه وهذا اذا العض بالكسر لا
بعد القلع فلا يبطل خياره **الموضع السادس** **قوله** منها الفهد
والهر قيل وجه الاشكال فيهما كون العاده لم يجز بيعها وهذا اذا كانا للصيد
قال في الكافي فلو لم يكونا للصيد لم يجز بيعها اجماعا وقد قال في الشرح وما روي
عن النبي صلعم من النهي عن بيع الهر فان المراد به الهر الوحشي **قوله** بيع المستا
جار فواحد قولي ش واحد الروايات عن ح انه غير جايز وحاصل الكلام
انه اما ان يبيعه من المستاجر او من غيره ان باعه من المستاجر صح البيع مطلقا
وانفسخت الاجاره الا ان بيعه مسلوب المنافع مده الاجاره ولهذا فوايد منها
سقوط الاجره ومنها ان المبيع اذا اسبقع لم تكن الاجاره باقيه الا ان يستثنيها
وان باعه من غيره فاما ان يكون مضطرا الدين او نفقه نفسه والولد

العا

العاجزين واولاده الصغار او لا ان كان مضطرا انفسخت الاجاره لكن لا بد من
التراضي او الحكم لان ش يقول الاجاره لا تنفسخ للعذر وان كان غير مضطر فاما
ان يجيز المستاجر البيع او لا ان اجاز انفسخت الاجاره لان عقد البيع قد رجحه
البايع واجازه المستاجر فلا يحتاج للفسخ وان لم يجز فاما ان يعلم المشتري بالاجاره
والاجره ومدتها او يجهل ان علم فلا خيار له وان جهل كان ذلك عيبا ان شاء رضي
به وان شاء فسخ ولو علم بالاجاره لا بمدتها فله الفسخ ولو علم بالمده وجهل الاجره
فلجاف الاقوال في اجاره البيع من علم غير علم بالثمن فعند م بالله تصح مطلقا
وعند ض بالله لا تصح حتى يعلم وقال ابن ابي الفوارس له الخياران كما كان ثم غبن
او كانت بغير الدراهم والدنانير **قوله** انفسخت الاجاره وعلى قول ش يصح البيع
لا الفسخ وانما تنفسخ عندنا بالحكم او بالتراضي **قوله** والاجاره فيه كالعيب انما خالف
الآبق والمرهون لان لهذا احدا يستحقه فلو كان الرهن موقتا كان كالمستاجر
**قوله** وروى محمد عن ح هذه احد الروايات عن ح والثالثه ان بيع المستاجر لا يصح
والثالثه ان للمستاجر نقض البيع هكذا في الشرح لانه يرضى بمطالبه البايع ولا يرضى
بمطالبه المشتري **قوله** ويكون الاجره للمشتري ظاهر كلام م بالله انها للمشتري
سوا كان البايع قد قبضها ام لا لكن يكون الى البايع ولانه قبضها لان الحقوق تعلق به
وقال في الوافي ان البايع اذا قبضها كانت له وقواه الفقيه ح لانه قبض ما يملك فلا يجب
عليه رده للمشتري وفي المسئله سوال اورده الفقيه ى وهو ان يقال هل البيع
يتناول المنفعه مع الرقبه لزم ان تنفسخ الاجاره او لم يتناول لزم ان لا يستحق المشتري
الاجره واجاب عن ذلك بانها تناولت لكن لما تعذر تسليم المنفعه سلم بدلها هذا
معنى كلامه ويكون في رضاه بالبيع كاجازه الاجاره ولهذا استحق المسما وهذا اذا
كان المشتري قد قبض فان لم يقبض فعلى قول م بالله هكذا ايضا وعلى قول
الوافي لا يستحق شيئا من الاجره لانها في ضمان البايع كما لو سكن الدار قبل التسليم
**قوله** واستثنى الولد الذي في بطنه وقال ش والامام ح يبطل البيع باستثنا الولد **قوله**
رضعه او ثلاث يعني على الوجه الذي يعيش معه الولد ولو احتاج اكثر من الثلاث لكونه
لا يعيش الا به لزم وجعلوا للباقي الادمي ثلاثه ايام وهنا ثلاث رضعات لقوه
الحيوانات وضعف الادمي **قوله** فيه ذلك اللبن هذا اذا لم يستثن ارضاع
اللبا او مده معلومه فلو استثنى ذلك صح لا ان كانت المده مجهوله فتفسد وانما يجب
قيمته اذا كان مما يتمول وله قيمه فلو لم يكن له قيمه لزمه اجره الحفظ فقط وانما
وجب العوض هنا على احد القولين لا في الادمي على ظاهر المذهب لوجهين
الاول ان الادميه مكلفه يجب عليها حفظ ولدها فلا تاخذ الاجره على واجب

وهنا وان وجب فسله سئل تسليم المال عند خشية التلف العبرات لبس الادميات
لا قيمه له وهناك قيمه **قوله** واو ما في التذكره قيل هذا احتيار ووجهه انه استثناه
على الوجه الذي لا يعيش الا معه وما في الشرح هو تخريجه اما لو استثنى ما يلد الحيوان
مده معلومه او بطون معلومه فانه يحتمل ان يصح ويحتمل ان يفسد لانه بيع الشجار
في النخل الذي يثمر **قوله** بيع الارض واستثنا زرعها الزرع لا يدخل فهو لا يحتاج
الى ان يستثنيه ولهذا اتى المسله وفيها تاويلات ثلاثه الاول ما في الكتاب انه ادخله
واستثنى جانبا منه الثاني انه عبر بالزرع عن الشجر الثالث انه اراد ان يزرع في المستقبل
وذلك يصح شرطا ان يثني ما يزرع او يقول ازرع ما شئت او يستوي المضره او لا تتعالى
الا النوع واحد **قوله** والنخل واستثنى ثمرها الثمر لا يدخل في اطلاق البيع واذا
لم يدخل لم يحتج الى الاستثنا وفي هذه المسئله تاويلات ثلاثه الاول ما في الكتاب انه
ادخل الثمر واستثناها جانبا منه الثاني ان هذا اذا اطهر ولم يؤبره البائع فانه للمشتري
على احد القولين للهادي عليه خلاف الظاهر من المذهب الثالث انه اراد ثمرتها في سنه
او سنتين في المستقبل وهذه الصوره فيها تردد هل يصح هذا كالزرع وقد اختاره
الفقيه س في التذكره او لا يصح لانه يودي الى اجاره الشجر للثمر **قوله** واستثنى اللبن
قد تقدم الكلام عليها لكن ان استثنوا اللبن الموجود في الضرع فقال في الزوائد
عن السيد ابو جعفر و ح و ش انه لا يجوز وعند الفقيه يجوز البيع والاستثنا قال في
الاستصار والمختار قول ك والعرنيين انه لا يصح استثنا اللبن مده معلومه وقد
قيل انما قالت الفقيه لم يقله احد قبلهم **قوله** وجاريه وعتق ما في بطنها وهذا
اذا كانت اتت به لدون سنه اشهر قال في المنهج وبيع جاريه واستثنا ولدها وهذا انما
اذا جاءت به لدون سته اشهر وفي هذه الصوره سوال وهو ان يقال ان هذا يودي
الى التفريق بين ذوي الارحام وجوابه انا غير قاطعين فلعل ما في بطنها ريح او نحوه
فلو صح لم يفسد البيع لانه لا يفسد بالمفسد الطارئ قيل لكن يحكم ببقايه مع امه الى
وقت جواز التفريق وهو يحتمل ان لسيدها ان يبيعها مرضعا له فلو اعتق المشتري
الجاريه صح الحمل ان خرج حيا **قوله** فان تلفت قبل القبض لها فهي من مال البائع
والعوض في هذه المسئله بكيل المكيل او وزن الموزون او نقل سائر المنقولات او
التصرف في الارض بنوع من التصرف ولا يكون له التخليه قبضا **قوله** لان يد المودع
الا قوله يد المودع قيل وقد ذكر ع ان الوديع اذا تعدى فزال التعدي برئ بخلاف
المعار فلا تعود يده يد امانه لان يده ليست كيد المعير فيكونان قولين قال في شرح
الا مصار ان كان في يد المشتري باذن البائع كالمستعار والموجر والمرهون
فعند ع و ش لا بد من تجديد قبض وعند م و ح لا يحتاج واما اذا كان



في يد المشتري بغير اذن البائع فانه يحتاج الى تجديد القبض عند ع و م بالله و ش وذلك
كالمغصوب والمسروق والابق اذا اشتري من ذي اليد والعاريه والوديعه اذا جحدا
وعن الامام ح لا يحتاج في الكل ومنهم من قال يحتاج في الكل وقيل المرهونه
والعاريه المضمنه والمستاجره لا يحتاج في هذه الى تجديد قبض لانه يمسك عنك
البيع لنفسه وذكره فان **قوله** بيع المصاحف هذا قول اكثر العلما وعن ابن شبرمه
لا يصح بيعها ولا احد الاجره على كتابتها شرطا ويجوز تبرعا **قوله** لان المكتوب
لا يجوز بيعه بعينه لا يقال انه باع القران فهو لا يصح لانه عرض لا يمكن بيعه واما المداد
فهو كالورق وصحه الكتابه صفه فيرد بما حذف من الغلط الزايد على المعتاد **قوله**
في الما اذا كان محدودا معلوما او له طاع على المجرى وم بالله نقله على ظاهره وقال
محدودا بالليالي والايام وقيل اراد ما قد نقل اذا ثبت هذا فالمنقول يجوز بيعه وفاقا
لانه ملك بلا خلاف واما المسيل والعيون التي اخرجها الله تعالى فليست تملك بلا
خلاف والابار والعيون المستحدثه ففيها ثلاثه اقوال فتحصل ط و ح و ش انها حق
فلا يجوز بيعها لكن اذا اراده جعل البيع في المجرى وهذا احد اقوال م بالله والثاني
له ذكر ان ما وها ملك يجوز بيعه لكنه يستثنى منه الشرب لنا وللبهائم وكذا الوضو
والثالث له ولصاحب الوافي ملك ولا يستثنى منه شي كما تقدم فاما اذا وضع مشقله
تحت الميزاب ومواجل الحصون والبيوت فحكم هذا كالثالث فعبه الخلاف وعن ص
الفقيه ان هذا كالاول يكون ملكا للعرف وص زيد يصح لم م بالله ان ما الابار وتحوها
ملك وعلى حلل وابو مضر انه حق **قوله** محدودا معلوما على تاويل ط كنصف المجرى او ثلثه
وعلى تاويل م بالله يدر ٢ ع ٥ ما حدد او يوم من شهر ونحو ذلك **قوله** للحجر وهو
قوله فلم الثاني شركا فيه لانه **قوله** وكذلك الحشيش اما ما قد قطع فجايز بيعه
بالاجماع وما كان في المباح فلا يجوز وما كان في ملك الملك جاز بيعه عند م بالله
لان حكم النابت حكم المنبت ولا يجوز عند الهادي **قوله** لا يجوز بيع المراعي هذا قول
في المذهب واجازه ك و م بالله هكذا في الشرح **قوله** وان كان فيه وعا بيع اذا عرف
لله الكراهه او كان ثم دلاله المنع كالحيطان وسوا ضر ام لا على ظاهر المذهب وعن
ابي جعفر وص بالله يجوز ما لم يضر ولو كره مالك الموضع اما اذا شرط الشرب لم يصح
لانه حق وان صحت الوصيه به واذا اشترى الارض او استاجرها دخل شربها
**قوله** بعض دود القز والنحل هذا مذهبنا ومحمد وقال ف لا يجوز حتى يكون مع
النحل عسل ومع الدود ورق **قوله** في جفنه هذا الدبس شرط لصحه البيع تقدم ذكره عن م بالله
انه يجوز شراؤها على المرور ولكن قال في حواشي الافاده السليم تكون اللبد او بالنهار
في يوم غيم ليكون في الكواره **قوله** اذا كان الاكثر حاضرا ذكره م بالله قيل هذا
اللفظ ليس لم بالله وقد قال في حواشي الافاده اشترط ص زيد حضور الاكثر

وهذا الذي ذكره من قوله اذا كان الاكثر حاضرا فيه نظر لانه يقال هل ذلك شرط
لصحة البيع حتى يكون معلومة محصورة الاكثر لا يكفي للمعرفة او شرط ذلك للرؤية وهي
مشروعة فالاقل يكفي وان كانت مختلفة فالاكثر لا يغني وقد يقال هو لاجل الرؤية
اذا كان الغائب صغارا كصغار هذا وكبارا ككبار هذا وليس بجيد والذي يظهر في هذه
المسئلة انه لا بد من مشاهدة الكل لصحة البيع او يذكر حصرا عند م بالله كقوله نخلي وكلما
له سوى هذا او ما يأوي الى هذه الكوارة ولا يكفي هذا عند الهدوية واما للرؤية فلا بد من
رؤية الجميع ان اختلفت قال في حواشي الافادة ذكر الامام ابو طالب الرضا ان الكوارة
تدخل في اطلاق البيع وذكر في الغيث انها لا تدخل هي ولا ما فيها من العسل والعلة
الرجوع الى العرف هل عادتها انها تباع بكوارتها دخلت كظرف الزجاج والا لم يدخل كظرف
السليط **قوله** ومنها بيع الانسان ما يملكه وما لا يملكه وفي شرح الابانة هذا قول
ش الاخير وقوله القديم يبطل ملكه الضائع مع ملك الغير اذا باع بغير اذنه **قوله** اما
ان يكون المشاع فيه عيبا وكذا الافراد وقد ذكر في هذا صور **الاولى** ان
يشتري الشيء الواحد من غير المكيل والموزون فلا شبهة ان الشياع فيه عيب الثانية
ان يشتري جملة من المكيل او الموزون فالشياع فيه ليس بعيب الا ان يكون له غرض
بالاجتماع كما قالوا اذا اشترى الصبرة على انها امداد معلومة فنقصت **الثالثة** ان
يشتري شيئين فيظهر احدهما للغير فان كان لا يحتاج الى اجتماعهما كثوبين او عبدين
فالانفراد ليس بعيب وان كان يحتاج الى اجتماعهما كنعلين او الرحا علاه واسفله
او عبد وجاريته هو زوجها او ثورين متماثلين في العمل فالانفراد هنا عيب لكن
حكى عن البحر الحاشية ان هذا يوجب الخيار وان علم المشتري لانه لا يمكنه الاستعمال فاشبه بيع
الآبق وقد يثبت الخيار مع الجهل في الكل والتحصيل كما في الكتاب ولا يقال ان الثمن
هنا مجهول من حيث انا نقسمه على قيمتهما وهي تختلف باختلاف المقومين لان من الخيارات
خيار الشركة فاذا اجاز فالمفسد طارئ والبيع لا يفسد بالمفسد الطارئ به **قوله**
والبيع الموقوف والشراء الموقوف جائزان هذه الجملة فيها ثلاث فوائد الاولى في
حكاية المذهب الخلاف والثانية في شروط البيع الموقوف والشراء الموقوف والثالثة
في احكامه اما الاولى ففي **المسئلة** اربعة اقوال مذهبنا صحتهما لخبر حكيم بن حزام
وهو انه صلى الله عليه وآله دفع اليه دينارا ليشتري شاة فاشتراها وباعها بدينارين
ثم اشترى شاة بدينار وجاء بالشاة والدينار وقال ش لا يصحان وقال ح يصح البيع لا الشراء
وقال ك يصح الشراء لا البيع **واما الفائدة الثانية** وهي في شروطه فذلك فله
شروط خمسة الاول بقاء المتعاقدين والمالك والمبيع كما في الكتاب وكذا المشتري له اما
بقاء المجيز فلا بد منه واما بقاء المتعاقدين فقد يقال ح انه شرط وعن الامام ح والفقيه ح بقاؤه
ليس بشرط لان الرسول صلعم لم يعرف بقاء العاقد وهكذا في البيان عن م بالله واما

بقاء المبيع فقد خرج علي خليل للهادي عليه السلام انه ليس بشرط لان الهادي عليه السلام نص فيمن
استأجر لشراء نوع فخالف في شراء غيره ثم باعه وربح فيه فاجاز المالك فالربح له
وهكذا في شرح الشرح عن م بالله وذكر ابو مضر للمؤيد بالله ان بقاءه شرط وقد قال في
الكتاب ربما اشترط وربما لا يشترط وظاهره انهما قولان **والفائدة** لو تلف المبيع
في يد المشتري بعدما قبضه من غير اذن المالك وقبل الاجازة لم تحصل الاجازة هل
يجب عليه الثمن او القيمة وقد حكوا الخلاف في استغلال الغاصب العبد فقالوا يصح من
المالك ان يجيز عند ط لان الاجازة تلحق التالف ولا يصح عند م بالله الشرط **الثاني** الاضافة
من المشتري لفظا او نية وحاصل ذلك ان من باع مال الغير لم يحتج الى اضافة قال في
مهذب ش بالله بل لو نوى البيع لنفسه واجاز المالك لملك البائع الثمن والمشتري المبيع
فالثمن للمالك ويصح الاجازة لصحة البيع ويبطل الاثابة واما من شرى الغير فلا بد من
الاضافة لفظا او نية فان لم يضف فهو له وان اضاف بالقول فهو للمشتري له ان اجاز
وان لم يبطل الشراء وان اضاف بالنية واجاز المشترى له فله فان لم يظهر فان صادقه
البائع الفسخ وان لم فعليه التشاجر في ملك المشتري لانه يحصل يدخل في ملكه لحظة فاذا
لم يجز من شراه له بقي على ملكه وما قلنا من صحة الاضافة بالنية ذكره م بالله
في الزيادات والهدوية في الصانع اذا خالف وقال ض بالله لا بد ان يضيف بالقول قبل وانما
اعتبروا الاضافة بالشراء لا في البيع لان الشراء اساخ فاحتاج الى الاضافة والبيع كالاسقاط
الثالث ان يكون المجيز مالكا للمبيع وقت العقد او مالكا للتصرف فيه فالاول كبيع مال
المعتق واجازته بعد البلوغ والثاني كبيع ماله واجازة الولي فلو كان غير مالك للمبيع ولا
للتصرف ثم ملكه بعد ذلك لم يصح اجازته وعن ض بالله من باع مال ابنه ثم ورثه استقر
البيع ولو باع مال صبي ثم ولي امام او قاضي لم يصح منه الاجازة لانه غير مالك وقت
البيع ولا ولي واختلف من يستحق الاجازة في بيع مال الصبي اذا بلغ هل الوصي او الصبي
فقال ض بالله هي الى الصبي وقيل الى الوصي الشرط الرابع ان يكون العقد صحيحا
فالاجازة لا تلحق الفاسد وظاهر اطلاقهم انها تلغو قال في الانتصار وانما لم يلحق الفاسد
لان ذلك ماخوذ من خبر حكيم وبيعه صحيح وقيل المعنى انها لا تصح الخامس
ان لا يتقدم الاجازة فسخ من المتعاقدين ولا ما في معناه وذلك كان يعقد عليه عقدا آخر
قال ض بالله والفقيه ح وكذا اذا قال لا ارضاه او لا رغبة لي فيه او لا اجيز قال السيد ح
وكذا اذا انكر البيع لم يصح منه ان يجيز **الفائدة الثالثة** في احكامه وله احكام
خمسة الاول ان الحقوق تعلق بالمالك لا بالعاقد فلو اجاز وقد قبض البائع الثمن عالما فقبضه
كان اجازة له لا ان لم يعلم **الحكم الثاني** في الفوائد وفيها اقوال الاول ما ذكره ابو مضر
في الكتاب انها لا تدخل في العقد وقيل وهذه حكاية الى مضر عن م بالله الثاني عن م بالله
والى مضر في موضع آخر انها تدخل ان كانت متصلة كالحمل والصوف لا منفصلة
**الثالث** مروي عن صاحب اللمع ان المالك ان اجاز عالما بها دخلت والا فلا قيل

واما المنفصلة فوفاق انها لا تدخل وقد ذكر في شرح ابي مضر انها اذا انفصلت دخل الى
الحكم الثالث ان الاجازة تكون بالقول والفعل فالقول ظاهر وذلك كاجزت ونحو
ونعم ما فعلت لا احسنت ذكره م بالله والعرف انه اجازة والفعل كقبضه بعد العلم والتصرف
فيه والمطالبة بالثمن وكذا بيعه بعد العلم او عتقه او وقفه لخلاف ما لو قال بعت منك فقال
المشتري وقبلت اذا اعتقت فلا يكون قبولا الرابع اذا اجاز البيع جاهلا للثمن فقيل م بالله
لا خيار له وعن ص بالله له الخيار ولو هو اكثر من القيمة وعن ابن ابي الفوارس له الخيار ان
كان ثم غبن او كان بغير الدراهم والدنانير الخامس اذا حصلت الاجازة لامرين مختلفين
كان يبيع رجل ماله من زيد واخر من عمرو فقيل انه تكون لصفقتين بينهما وقال ص بالله
انهما باطلان لانه ليس احدهما بالصحة اولى من الاخر فان كان في احدهما مرجح لصحته الاخر
وذلك كبيع احدهما واعتاق الاخر على مال فسد العتق لقوله قال ص بالله فان وقع
العتق على مال والمشتري ذو رحم فالشراء اولى لان فيه العتق وزيادة الثمن **قوله** في الدار
ان يباع كل رطل منها او مد الى اخرها هذا امد هنا ف ومحمد وش وقال ح لا يصح لان المبيع
مجهول قبل الا فيما سموا من الرطل والمد فيصح عند ح لا اذا كان قال كل شاة بكذا
لانها مجهولة **قوله** خيار معرفة مقدار الثمن قيل وخيار معرفة مقدار المبيع بعد
واعتقد جهالة الثمن حالة البيع لانه يعلم في الوقت بالكيل ثاني **قوله** رد المشتري الزائد
وان اختار المشتري اخذ الزائد بالحصة اخذ كما ذكر في السابعة من بيع المدر
لان كل جزء داخل في البيع وانما اخذه بالحصة لانه زيادة قدر لا صفة **قوله** من اي جوانب
الصبرة شاء بيع المقدار خالف بيع الجزء الشائع من وجوه اربعة الاول ما في الكتاب
ان في المشاع تقاسم في كل جزء لا في المقدار فله ان يؤدي من اي جوانبها شاء والمراد انها
مستوية فلو اختلفت فسد البيع الثاني ان اجرة القسام في المشاع عليهما وفي المقدار على
البائع الثالث التخلية في المشاع قبض لان قبض المشاع جائز كما ذكره م بالله في هبة شقص من
الحانوت لبطل شفعة الشفيع وعن ابي مضر وعلي خليل قبض المشاع غير جائز واما
في المقدار فلا يكون قبض الجميع فيضاله الرابع انه اذا حلف ان لا باع من هذه الصبرة حنث
في المشاع بالعقد وفي المقدار لا حنث ذكره هذا الامام في الانتصار قال لانه في ذمته
والصحيح انه حنث واما لو حلف لا باع جملة ولم يقل منها فالحنث اظهر ولا معنى لقول من قال
لا حنث الا بالقبض **قوله** في الرابعة من بيع المعدود وان زاد او نقص كان البيع فاسدا
اما في جانب الزيادة فوجه الفساد ظاهر وهو انهما يختلفان هل ترد صغيرة او كبيرة
واما في جانب النقصان ففي الثالثة وجهه ظاهر لانهما يختلفان هل نقص ثمن صغيرة
او ثمن كبيرة واما في الرابعة حيث قال كل رمانة بدرهم ففي وجه الفساد
اشكال وقد قال الفقيه ح وجه الفساد ان المشتري يقول كنت اظن ان الناقص من
الصغار والان قد وجدته من الكبار وقال في الانتصار المختار من جهة النظر
والقياس انه لا يفسد لانه لا جهالة ولا غرر بعد جعله لكل رمانة درهما وهكذا
وهذا ليس بالواضح لان الناقص معدوم فكيف يقول
وجدته من الكبار ح

عن



عن الفقيه حاتم بن منصور رحمه وفي هذا سؤال وهو ان يقال فقد قال الهادي
في الاحكام اذا باعه عدلا على ان فيه مائة ثوب فان زاد رد ثوبا لا يتخير وان نقص
فسد قلنا مسألة الكتاب على القياس ومسألة الهادي علم في الباب متأول وفيها
تأويلات الاول لعلي خليل على انها مستوية في الزيادة ومختلفة في النقصان وفيه نظر
لان المسألة واحدة فجعلها مسألتين الثاني عن ابي مضر انها مستوية في الوجهين لكن
حيث قال يفسد فالمراد ان نقصت فالمراد ان له افسادة بالخيار والا فالبيع صحيح
الثالث ذكره في الانتصار انه يفسد في النقصان لتبعيضه ما ليس عنده ويرد في الزيادة
لان البيع لم يتناوله وفيه نظر لانه مع الاختلاف يفسد في الوجهين ومع الاستواء لا
يفسد والالزم في صورة المكيل والموزون ان يفسد وهو خلاف النص **قوله** واذا لم
يميز فسد البيع هذا اذا لم يشرط الخيار لاحدهما فلو شرط صح كما سيأتي في بيع ثوب من
ثياب **قوله** بلا حد ودون الرابع قيل المراد اذا كانت مثلية وقال الامام ح
ي والفقيه ح قد يكفي حد واحد اذا حصل به التمييز بان لا يشاركها غيرها فيه قيل
وقد لا يكفي الاربعة وذلك بان يبيع ارضا له وحدها تملك زيد وعمرو وبكر وخالد
وله اثنا ارضان لحد كل واحدة منهما ملك هؤلاء فلا بد ان يميزها بعلامة زائدة
من شجرة او نحوها **قوله** اللقب الذي لا يشاركها فيه غيرها فان اضاف الى ملكه
فبان لا يشارك في ملكه وان لم يضف الى ملكه فبان لا يشارك ملكه ولا ملك غيره
وقيل الغيره تملكه وقد اشار اليه م بالله لانه قال في الزيادات اذا باع سدس سكة
وللبائع فيها كان السدس من نصيبه قيل لان العقد يحمل على ما يصح قيل وان قال
بعت منك داري او ارضي وهو لا يملك الا دارا واحدة او ارضا واحدة ولم يذكر
الحدود ولا اللقب فلا يمنع ان يصح البيع **قوله** في السابعة وتبلغ الى اخرها وانما
اوجب في الزيادة الفسخ لا في المكيل فقال ان له ان يرده لان هنا يلحق المضرة لا هناك
وظاهر كلامه انه يأخذه بالعقد الاول وقد لفق بين كلام ط وبين كلام ع بان كلام ع
اذا كانت الثياب لا مضرة في قطعها وكلام ط اذا كان في ذلك مضرة بان تكون مغلة
او قميصا يضر بها القطع الا ان في تعليل ط ما يوهم مخالفة التأويل وهذه السابعة
السابعة في الرابعة من صور المكيل كما تقدم **قوله** في الرابعة فان زاد اخذ المشتري
الزيادة بغير ثمن والوجه ان هذه زيادة في الصفة فصارت كما لو شرى اجازة على
انها عوراء فوجدها سليمة في التقرير عن علي خليل وابي مضر ان هذا اجماع والفرق
بين هذه وبين السابعة انه قد جعل كل جزء من المبيع في السابعة بمقابلة جزء من الثمن
لانه ذكر الخصوص بعد العموم لا في هذه **قوله** وان نقص هذا الذي ذكره في تعليق
ابن الفوارس اقيس كما اذا زاد مثله في مجموع علي خليل والزوائد خلاف قول ابي مضر

وفي هذا سؤال وهو ان يقال لم فرقتم فقلتم في المذروع باخذ الزيادة بلا شيء والنقصان فيه الخلاف وقلتم في المكيل برد الزائد وفي النقصان باخذه بحصته واجيب بان الزيادة في الارض والنقصان زيادة صفة ونقصانها لان وصفها بالكثرة والصغر والزيادة في المكيل والموزون زيادة قدر لان وصفه بالجودة والبقاء ونحو ذلك قوله عن ابي الحسن في الروضة اراد به صاحب الوافي وفي تعليق العقيقة اراد به الكرخي قوله اذا كانت الارض مستوية الاجزاء يعني وخير البائع في السلم من ابن شاكا المقدار من المكيل وحاصلها اما ان تبيع مشاعا او مقدارا ان باع مشاعا صح وان باع مقدارا فاما ان يضيف الى جانب او لا ان اضاف صح ولو مختلفة وان لم فاما ان يكون مستوية او مختلفة ان كانت مستوية صح وسلم من اي شاء وان كانت مختلفة فاما ان يذكر خيارا لاحدهما من اي الجوانب اختار لان ذكر خيارا صح وان لم كان البيع فاسدا على ما اطلقه في اللمع ووجهه انه يقع التشاجر وقيل وفي الشرح وتعليق ابن ابي الفوارس وشرح الابانة انه يصح ويقتسمان بالاجزاء لان الذراع ذكره كذكر الجزء ولفق العقيقة بان المراد بما في اللمع اذا لم يقصد الشياع والمراد بالقول الاخر اذا قصد الشياع قوله فوجدته تسعة عشر فسد لانه انما يصح والمراد بالقول الاخر اذا قصد الشياع وهو للبعض فكانه باع المعدوم بخلاف ما انه ما به ذراع فانه جعل الذراع صفة قوله قضاء على حانة القص بفتح القاف وكسرها وفتحها افصح ذكر ذلك في الصبا قوله لانه نص على اسبع جلد التور الى اخره قيل القياس على اسبع جلد الحي ويكون من باب قياس العكس وذلك لان الضرر في جلد التور اذا كان حيا محظورا فافسد وفي القص لما لم يكن ثم ضررا وضرر غير محظور صح وقيل قاس على اسبع جلد المذكى انه يجوز لانه لا ضرر فيه فكذا القص لانه لا ضرر فيه قياس ما لا ضرر فيه على ما لا ضرر فيه وقوله على بطلان البيع لم يذكره الا لانه من تمام كلام الهادي لان قصده القياس عليه قوله وان لم يكن قد استحصد لا يجوز بيعه والوجه في عدم الجواز انه لا يباع الا بشرط القطع وقطعه لا يكون الا عند القسمة والقسمة لا تكون الا عند الحصاد فلو باع من الشريك صح ذلك لانه قد رضي بادخال المضرة على نفسه وكذا يصح اذا كانت الارض للمشتري او اشترط البقاء مدة معلومة قوله او بيع نصف زرع يعني اذا كان الباقي له لانه رضي بادخال المضرة على نفسه قوله من غير شريكه يعني ورضي الشريك بالقطع قوله كما قاله محمد وان رضي به البائع جاز هذا احكاه لقول محمد ويحمله ان رضي به البائع من غير واو ولم يقل جاز وهو اقرب الى ما اراد به المعنى قوله كما قلنا في الابق يعني انه يثبت الخيار لكل واحد من البائع والمشتري لانه خيار تعذر التسليم فقد صار بيع البعض من الجملة على ثلاثة اوجه الاول ان يا به محظورة كبيد الحيوان ونحو ذلك فلا يصح وثاني الثاني لا يضره فصله كالتمر فيصح واما الثالث يضر فصله اما بالبائع او بالمبيع كالجذع والقص فيكون كبيع الابق يثبت الخيار للبائع والمشتري هكذا في اللمع

قوله في الاولى من الفصل فوجد احدهما حرا او مدبرا او كذا ام ولد او وقف او مكاتب وقبره ونحو ذلك قوله كان كالبيع فاسدا يعني فيما يجوز بيعه واما ما لا يجوز بيعه فباطل وهذا مذهبنا في المسألة وقال ح هكذا في العبد مع الحر والمذكاة مع الميتة واما اذا كان مع العبد مكاتب او مدبر اخذ العبد بحصته وصح بيعه وللش ثلاثة اقوال معا ومع ح والثالث ان شاء اخذ ما يجوز بيعه بجميع الثمن وان شاء فسخ وقد علل اهل المذهب بعلتين الاول ما في الكتاب وهو ان ما لا يجوز بيعه شرط فيما يجوز بيعه سلاط قال في الشرح بدلالة انه لو قال بعتك هذين العبدين كل واحد بمائة فقال قبلت واحدا بمائة لم يصح لان الاخر شرط فيه والتعليل الثاني جهالة الثمن لان قسمته على قيمتهما تختلف باختلاف المقومين والمفسد هاهنا مقارن بخلاف بيع ما يملك وما لا يملك فالمفسد طار لتجويز الاجازة اذا ثبت هذا فحاصل المسألة ان العقود ان تميزت فلا اشكال في الصحة ولو اتصل اللفظ كما تقول بعت هذا منك بمائة فصل لم تقول بعت منك هذا بمائة وان كان العقد واحدا فاما ان يميز الثمن ام لا ان تميز صح عندنا وف ومحمد وقال ح لا يصح لكن يقال فيه ان احد العلتين للفساد باقية وهي انه جعل ما لا يجوز شرطا فيما يجوز وقد قال في الشرح انما يكون شرطا مع عدم التمييز للثمن وفيه نظر وان لم يتميز لم يصح لكن وفي المسألة سؤالان الاول هلا قلتم بمقالة ح ان انضمام المكاتب والمدبر لا يبطل العبد لانه يجوز ان يحجر نفسه او يحكم حاكم بصحة بيع المدبر كما قلتم اذا باع ما يملك وما لا يملك فانه لا يفسد فيما لا يملك لجواز اجازة الشريك والجواب ان ملك الشريك هو مما يصح بيعه حالة العقد على سبيل الجملة وفي مسألتنا هذه بيع المدبر لا يصح في مذهبه حالة العقد فساوى الحر فلا يبيع تقدير بطلان التدبير السؤال الثاني ان يقال لم فرقتم بين هذا وبين النكاح فقلتم اذا تزوج من خلو من لا تحل صح فيمن تحل وقلتم اذا تزوج على مكاتب او مدبر وجب قيمة ذلك والجواب ان النكاح لا يفسد بفساد الشروط ولا يبطله جهالة المهر وانما وجبت قيمة المكاتب لان الرجوع الى قيمته اقرب من مهر المثل والبيع يفسد بفساد الشروط وجهالة الثمن قوله في الثانية ولم يستثن موضع القبر صح فسد البيع هذا اذا لم يكن القبر ظاهرا فان كان ظاهرا وظهوره كالاستثناء وقد اشار م بالله الى هذا في الافادة لانه قال لم يبين ان فيها قبرا ووجه الفساد الجمع بين ما يصح وما يفسد وعرش يصح في غير القبر بحصته كما تقدم وحاصل المسألة ان القبر اما ان يكون لمسلم او ذمي او حربي او لا يعرف ان كان لحربي صح من غير تفصيل وان كان لمسلم او ذمي فاما ان يكون ظاهرا او خفيا ان كان خفيا ظاهرا فان استثناه او اطلق صح وظهوره كالاستثناء وان ادخله فسد في الكل وان كان خفيا فاما ان يعلم

ام لا لانه لم يعقد صارت الارض لبث المال وان كان معلوما فان استثناه صح وللمشتري الخيار بعد ان يطلع عليه لان الاعراض تختلف لاختلاف موضعه وقد يكون كثيرا وضعيرا وان ادخله او اطلق فسد البيع ولو كانا عالمين به ولا اثر له على ظاهر الارض لانه دخل في اطلاق الارض كما اذا اجرا الارض وفيها اشجار ولم يستثن الاشجار فانهم قد ذكروا ان الاجارة تفسد قيل ويحتمل ان علمهما به يشبه الاستثنا واما اذا كان حاله ملتبسا فقال م بالله في الافادة ان البيع يصح قال في حواشيها هذا اذا كانت الحطه للمشتري لا ان كان للبايع فالبيع يفسد **قوله** في الثالثه كان البيع فاسدا يعني فيما ظهر واما في الذي لم يظهر فالخلاف بين المذاكرين هل يكون فاسدا او باطلا **قوله** في الرابعه الحيله ان يبايع الارض الى اخرها قال ابن ابي الفوارس فان كانت مبذوره لم يحتج الى الاحال بل يدخل باطلاق البيع وان كان قد ظهر لم يدخل الا بالادخال وظاهر كلامه ط القول بصحتها لانه لم يعترضها وقد ذكر هذا ابن ابي الفوارس قبل فيوحد من هذا ان بيع الصمير جايز وذلك ان بيع الارض قطعا يحل العله للمشتري في صحته لانه عار عن الكهذه المسله لم يسقط قطع الكف الملك ومثلها مسله الهشم فيمن حلف لا وصل احد الحيله ان يخرج ملكه الى من يثق به ان حلف يتصدق به ماله ولقايل ان يقول يفرق بين المحرم في الربويات فانه يكون كالمطهر والمحصر في غيرها لا يكون كالمطهر كالتحليل **قوله** وهذا فيه نظر يعني على قول من يمنع من ذلك واما هو فهو يصححها وقد قال ابن ابي الفوارس لا يضر هذا كبيع الشجر مع الثمر والناقه وحملها ونحو ذلك وكذا ذكر الفقيه ل ولا يشبه بيع الحر والعبد لان هذا يصح بيعه في حال واذا قلنا انه يصح بيعه من غير حيله فقال في التعريفات القطع على المشتري وعرف على البايع

## الموضع السابع **قوله**

بيع اللحم بحيوان يوكل لحمه في المسله بلا له الاول احد قولي ش انه يجوز مطلقا العوله صلى الله عليه وسلم لا يباع حي بميت ولنهيه عن بيع اللحم بالحيوان الثاني قول ح يجوز مطلقا الثالث مذهبنا واحد قولي ش التفصيل ان كان لا يجوز اكل لحمه جاز على القياس لانه ليس بمكيل ولا موزون وان كان يوكل لحمه لم يجز لان ابا بكر قال لمن اراد ان يشتري لحم جزور بعناق لا يصلح هذا واقره عليه الصحابه فيحمل المطلق في نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع اللحم بالحيوان على المقيد في خبر ابي بكر ويقرره الصحابه له وفي تسميه هذا مطلقا ومقيدا نظر على اعتبار الاصوليين **قوله** لم يجز ان يشتريه باقل من الثمن الذي باعه به الى اخرها هذه المسله تسمى مسله العينه قال في الصحاح والضيا والعينه هي التسيه وقد يقال في هذه المسله لانه عاد الى البايع عين ماله وقد اختلفوا فيها فقال ش يجوز من غير تفصيل لعموم الادله وقال اهل المذهب وح وك انه لا يجوز لخبر عايشه وان كان القياس جوازها وذلك ان امراه قالت لعايشه يا ام المومنين اني بعت زيد بن ارقم عبدا

الى العطا

الى العطا بثمان مايه درهم فاحتاج الى ثمنه فاشتريته بست مايه فقالت عايشه بيس ما شريت وبيس ما بعت ابلغي زيد بن ارقم ان الله قد ابطل جهاده ان لم يتب الى اخر الخبر وهذا لا يكون الا عن توقيف لانه لا يصح اجتهاد في مقدار الثواب والعقاب ثم ان القايلين بعدم صحه البيع العقو على جواز صور وهي اذا انقص لعيب فيه قدر الحطيطه او اسقع لشي من فوايده الا صليه قدر الحطيطه او شراه باكثر مما باعه به او بمثله او شراه من غير المشتري كان خرجه المشتري من ملكه واختلفوا في صورتين اذا لم يقصدوا الحيله ففي الجواهر عن ع وك انه يصح واذا كان بجنس اخر ففي الجواهر عن الحنفيه والي مضر انه يصح والدراهم والدنانير كالجنس عندهم وظاهر ما في اللمع انه لا يصح في هاتين وكذا في شرح الابانه قيل وهو ظاهر قول الاخوين **قوله** باقل من الثمن الذي باعه به يعني فاما بمثله او باكثر فذلك جايز **قوله** قبل ان ينقد يعني واما اذا قد نقد سلم الثمن ثم شراه بايعه باقل جاز هذا ما لم يحتالوا فان احتاله لو اراد ان يسلفه البايع الثمن ثم يبيع منه بذلك الثمن وينقده اياه ثم بعد هذا يشتريه البايع باقل فانه لا يجوز لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وسلف قال في الشفا وفسره المرتضى بهذا وكذا اخرج ع على قول الهادي انه لا يجوز التحيل في بيع حرام **قوله** لا لحدوث حادث قيل ف وجه هذا نظر لانه باعه بعينه واشتراه بعينه من غير قصد الى محرم ولعل جوابه عموم الخبر **قوله** الرطب بالتمر والعنب بالزبيب هذا اذا كانا جميعا مكيلين او موزونين فان كان احدهما مكيلا والاخر موزونا جاز ذلك كما يجوز بيع حب البر بخبزه او عجينه هكذا ذكر الفقيه ح قيل وهذا فيه نظر لانهم قد اعتبروا ما يول اليه الشي كما قالوا في الزيتون والزيت والعنب يؤول مكيلا فلا يجوز والرطب قد يؤول مكيلا وكلام الفقيه ح اظهر **قوله** وهو الذي فيه الما ووجه ذلك فقد العلم بالتساوي ذكره في الشرح واراد بالمخيض ما فيه ما ولو كان حليبا لم يستخرج سمنه قيل فان استخرج سمنه سلك فيه طريقه الاعتبار فاذا كان اكثر من غير المخيض جاز حتى يكون الزايد في مقابله السمن **قوله** المبلوله بالحنطه المقلوه وكذا اذا لم يكن مقلوه قيل اما الحنطه بالدقيق والمبلول بغير المبلول فيجوز اذا علم التساوي قبل البل والطحن واما المقلو بالمقلو او المقلو بغيره فلا يجوز ولو علم التساوي قبل ذلك لان النار تاخذ من المقلو ولا يعلم ايهما اخذت منه اكثر وهو يقال يعفى عن ذلك كما ذكره م بالله انه يجوز بيع الرطب بالرطب والدقيق بالدقيق قيل اذا استويا في النعومه لان التفاوت يقل **قوله** الا مثلا بمثل هذا قول الاكثر من العلما ان التفاضل يستوي فيه النقد والنسا وهو الاجماع الان وقال ابن عباس وابن الزبير واسامه بن زيد وزيد بن ارقم لا ربا الا في النسا

ويجوز بيع درهم بدرهمين يدا بيد نقدا عندهم وعن ابن عباس انه رجع الى التحريم واعلم
انه قد ورد الحديث في ستة اشيا وهو قوله صلعم لا تبيعوا الذهب بالذهب والفضة
بالفضة والتمر بالتمر والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح الا مثلا بمثل يدا بيد فاجمع
العلما غير من تقدم على حكم هذه الستة الاشيا ثم اختلفوا بعد ذلك هل يقاس عليها
غيرها ام لا فقال اهل الظاهر لا يقاس وسائر العلما قالوا يقاس ثم اختلفوا ما العلة
المعدية الى الغير فمذهب اهل البيت وح الجنسية مع الكيل او الوزن فيدخل الحديد والقطن
اذا كان يكال وقال ش مع الطعم فيدخل الرمان ويخرج الحديد ونحوه وقال ك مع
الاقتيات وقال ربيعة جنس تجب فيه الزكوة وقال ابن شبرمة الجنسية فحسب ثم اختلفوا
اذا لم يحصل الا احد الجنسين هل يحرم النسا ام لا فعندنا والحنفية انه يحرم وذلك كقول
شعبي وقال ش لا يحرم قوله حالة العقد هذا كلام الهدوية وم بالله وظاهره انه
لا عبرة بعلمهما بعد العقد ولو كانا في المجلس وقيل المراد حال العقد في المجلس كما قالوا
في شروط السلم انه اذا اختل شرط ثم حصل في المجلس صح قوله وكذلك الشعير وعند
ح وش البر والشعير جنسان وقال ك جنس واحد قوله بعادة البلدان وهذا
احد قولي م بالله وقال م بالله وش الميزان ميزان مكة فما وزن فيها فهو موزون في
سائر البلدان والمكيال مكيال المدينة فما كيل فيها فهو مكيل في سائر البلدان وظاهر
الملاقيهم العبرة بما يوزن في حال البيع لا وقت الرسول صلعم وقيل وقت الرسول صلعم
وقد قال ص ح ما نص عليه الرسول صلعم بانه مكيل عمل عليه وما لم فما كان مكيلا
بالمدينة وقته صلى الله عليه واله فهو مكيل او موزونا وقته بمكة فهو موزون وما لم يكن
كذلك رجع الى عادة البلدان قوله لحم البقر جنس وفي الشرح ح وشحم البطن والالية
جنس غير اللحم يباع به متفاضلا قيل وكذلك الكبد جنس والكلية جنس قوله والطحال
معناها قال في الكافي وكذلك الاوعال من جنس الغنم قوله ان العصب جنس قال في
ديوان الادب والصحاح والضيا العصب بفتح الصاد نبات من كتان رقاق قيل وقد
تقرأ العصب بالعين المهملة قال في ديوان الادب العصب بسكون الصاد برود
من برود اليمن قال ابو جعفر والامير الحسين اصول الثياب ستة الشعر والصوف
والقطن والكتان والحرير والخز قيل وفي عدهم الشعر والصوف جنسين نظر قوله
ولا يجب في بعضها وهو الابريسم قد تقدم كلام الانتصار ان الزكوة تجب في الحرير لانه يتحجر
مستحيل في بطن حيوان فاشبه العسل قوله والشبه قال في الضيا الشبه ضرب
من النحاس يشبه الذهب قوله في العسل والباقي من الزبد يكون ثمنا للبيع قيل
اطلقوا هنا وقيد في الشرح بان الزايد لا بد ان يكون قيمة للجنس الاخر
فيحمل المطلق على المقيد وقال السيد ح يجوز وان لم يكن قيمة ويكون الفرق انهم

لا بها في غالب الحلي وهو الضان
والنحر ولم يذكر الدوم والحالة
في الصوف فيه نظر

هنا

هنا لم يقصد والربا وهناك قصدوا الا ان القصد لا يعتبر وكان الفقيه ح رجع الى هذا
وهو اظهر لانا لو اشترطنا ان يكون قيمة لارتفع الخلاف بيننا وبين ش الوكيل فانه
لا يشترط الجنس ح بغير جنسه قوله والسنبل الرطب يتفرد عن الحب له قيمة
من هذا اخذ السيد ح ان لا بد من شرطه ان يكون قيمة للزايد واما عند م بالله فيجوز
وان لم يكن له قيمة اذا كان لجنسه قيمة قوله في الرابعة كر حنطة بكر حنطة ودرهم
هذا ايضا يدل على قول السيد ح لان الدرهم يقصر عن قيمة الكر قوله او كر شعير وثوب
بكر شعير ودرهم هذا اخذ الفقيه ح ان الدراهم المغشوشة يجوز بيع بعضها ببعض
وغش كل واحد يقابل فضة الاخر وان لم يكن قيمة للفضة وهذا يحتمل الخلاف ما ذكر
قوله فانا نحمله على نقد البلد قيل هذا ضعيف لانا لم نحمله على نقد البلد ليصح البيع بل لكونه
هو نقد البلد والالزم ان نقود البلد اذا اختلفت وفي غيرها نقد واحد ان نحمله
عليه ليصح ولا اشكال ان البيع يفسد قوله في الخامسة المسألة مجهولة وهذا اصح من ذلك
من مسائل الاعتبار وصاحب الوافي قال نظائرها

## الموضع الثامن قوله

بيع الشي باكثر من سعر يومه هذه المسألة اختلفوا فيها فمذهب
الهادي والعترة ون وهو قول زين العابدين وص بالله ان هذا جائز لان الزيادة ما قابلها
الا المدة ولانه صلعم نهى عن بيع المضطر وهذا منه وقال م بالله انه جائز لعموم قوله
تعالى واحل الله البيع وهذا قول زيد بن علي وح وش وحاصل المسألة انه ان باع باكثر
من القيمة نقدا صح وان كان نسا فان عزم ان لا يبيعها الا بذلك الثمن جاز وان لم
يعزم فان زاد مقدار ما يقع به التغابن جاز لانا لا نقطع بانه زيادة حتى يخرج
عما يقع به التغابن وان كان اكثر فالخلاف قوله وكانا مصرحين له هذا اصرح للهادي
بان المضمر كالمظهر في باب الربويات قوله ان البايع ان رضي به الى اخرها فيها اشكال
وهو ان يقال هل المبيع قد ملكه المشتري او لم يملكه ان كان لم يملكه فالربح يرد
الى صاحبه ولا معنى لرضا البايع ولا لكراهته وان كان المشتري قد ملكه فلا معنى
لرضا البايع وقد اجيب بجوابات منظر به اقربها ما ذكره الفقيه ح قال قوله ان البايع
ان رضي به هذا اذا باعه قبل قبض المشتري فالربح للبايع لبقائه على ملكه وقوله
وان لم يرض به فلبيت المال هذا حيث تصرف بعد قبضه فصرفه لانه اكتسبه
من وجه محظور لكن فيه نظر من حيث ان المسألة واحدة فجعلها مسألتين
قوله
لو بيع خبز البر بالبر وقال ابن ابي الفوارس ظاهر كلام الهادي انه يجوز نسا
وهو قول الحنفية وذكروا ان الصنعة تنقسم الى ما لا يوثر كصنعة الذهب والفضة
والى ما يجيز التفاضل لا النسا كصنعة الحديد ونحوه مما يخرجه عن الوزن ويمكن عوده
الى الحالة الاولى والى ما يجيز التفاضل والنسا وهو ما لا يمكن عوده الى الحالة الاولى

كالحب والخبز والجبن واما بيع الغزل بالقطن فاجازه م رحمه الله وفي مفاصلة لكن تاول محمد
بن اسعد قول م رحمه الله على انه باع عددا اعني موزونا اعني الغزل وفي التاويل تعسف وعن م
والى جعفر ومحمد بن الحسن لا يجوز قوله نحو البر والشعير الى قوله يدا بيد قال ح ولا يجوز التفاضل
قبل التفرق اذا لم يكن مؤجلا وقال ش لا بد والا فسد كالصرف قال السغناقي والعقبة والمطرزي كقول ح
لقوله صلعم ولا يجوز نسا وقيل بل ظاهر المذهب كقول ش لقولهم يدا بيد قوله وثوب
بثوبين قد تقدم خلاف ش قوله في التالية اسعد بعد صرف الدرهم من الدينار قال ابن
ابي العوارض هذا اذا كان الصرف معروفا والا فسد في الكل وقيل ولو كان مجهولا لم
يفسد مما يقابل الثوب لان المفسد طار وهو الجهالة قوله بعد صرف الدرهم من الدينار
هذا مبني على انه لا يعلم فان قدرنا ذلك كان يكون الثوب خمسة ومعه درهم وعشرة الدينار
فعلى انه بعض سدس الدينار ولو كان الصرف بعشرة لان الرخص والغلا يختص عليهما وكلام
ابن ابي العوارض والعقبة يؤذن بانه يبطل عشر الدينار والا فلا فائدة لاختلافهم اذا كان
القسط على المبيع وهو الثوب وعلى ما معه من الدرهم والمفهوم من كلام الكتاب انه يبطل
العشرة وقد ذكره في الفهم المنير لكن لم يتبين كم الثوب يساوي قوله في التالية فان السيد
الجارية الا قوله لان ثبت المال هذا اذا لم يعرف بعد البيع يحتمل ان يكون قد ملكه
فان عرف ذلك كان للمشتري قوله ان لم يكن معلوما كان البيع فاسدا الا ان يذكر حرا
له على قول م رحمه الله وكان الذي معها من غير جنس الثمن او من جنسه وكان الثمن اكثر قوله
يدا بيد ولا يجوز نسا هذا فيما مع الجارية فاما في الجارية نفسها فيجوز نسا قوله في الربا
يدا بيد ونسا قيل هذا اذا كان الموزون يثبت في الذمة

## الموضع التاسع

حكى العقبة عن وارث بن سعيد قال دخلت الكوفة فوجدت بها ثلاثة من فقهائها
وهم ح وابن ابي ليلى وابن شبرمة فسالت ح عن بيع وشرط فقال يبطلان ثم سالت
ابن ابي ليلى عن ذلك فقال يصح البيع ويبطل الشرط ثم سالت ابن شبرمة فقال يصحان فعدت
الى ح فاخبرته بما قالا فقال لا علم لي بما قالا ولكنه صلعم نهى عن بيع وشرط ثم دخلت
على ابن ابي ليلى فاخبرته بما قالا فقال لا علم لي بما قالا ولكنه صلعم اجاز البيع وابطل الشرط
في قصة بريرة ثم دخلت على ابن شبرمة فاخبرته بما قالا فقال لا علم لي بما قالا ولكنه
صلعم اشترى من جابر بعيرا واشترط ظهره الى المدينة فصح البيع والشرط واهل المذهب
صححوا هذه الاحاديث وقسموا الشرط كما في الكتاب وجعلوا كل خبر في قسم منها
لكن لقائل ان يقول كان القياس في اشتراط الولا للبايع انه يفسد لانه شرط ليس
موجب العقد وجاز لانه ليس بشرط حقيقي بل بيع واسمع وسياتي بيان
الاقسام قوله او يكون راجعا لموجب العقد هذه اربعة مفسدة وزيد خامس
وهو ان يكون مما نهى عنه الشرع غالبا ذكره الامير الحسني وذكر كالبيع بشرط

القرض

القرض والبيع في البيعة على ما سيجي وقيل في عبارته ان يكون مما لا تعلق له بالبيعة
بالعقد قوله ويشترط على البايع وفي نسخة ويشترط عليه البايع قوله كان البيع باطلا
وهذا قول ش ومع ط رحمه الله وح قوله في معنى خيار الشرط لكنه يفارقه بوجهين
الاول ان في خيار الشرط اذا مضت المدة مع السكوت لزم البيع وهنا اذا مضت من
غير تسليمه انفسخ الثاني ان في خيار الشرط لصاحب الخيار ان يفسخ قبل المدة وهنا ليس
لاحدهما الفسخ قيل ويوخذ من هذه المسئلة صحة الفسخ المعلق على الشرط فحصول
الشرط ينفسخ من غير فسخ وهذا فيه مخالفة للقياس اعني كلام ط لانه فسخ قبل الملك
فيشبه مسئلة ما لو قال لغيره زوجني بنتك على اني ان لم اسلم مهرها الى ثلاث او اخرجتها
فهي طالق فقال زوجتك فان الطلاق لا يصح لانه قبل النكاح ولكن ما قاله ط مروي
عن ابن عمر قال في الشرح وهذا لا طريق له في الاجتهاد فيكون توقيفا قال ط ولو قال
على اني ان لم ادخل الدار ثلاثة ايام فلا بيع فان العقد لا يصح لان دخول الدار ليس من موجب
العقد والعقد من موجبه قيل فلو قال بعت منك بشرط الوفا فسد ان لم يبين مدة
معلومة وان بين مدة معلومة فان ارادوا الشرط فسد وان ارادوا ان البيع يبطل
ان لم يوف فالخلاف بين ط وصاحب الوافي قيل ولو قال المشتري وقد سلم الى البايع
الثمن لا خيار لك الا برد الثمن صح ذلك لانه ابطل خياره ان لم يرده في مدة الخيار قوله
تمر في ظرف الى اخرها هذه المسئلة قد تردد في وجه فسادها فالذي صرح به
في الكتاب ان وجه الفساد جهالة المبيع وذلك لانه اذا اشترى التمر على انه بظرفه
مائة رطل بمائة درهم ثم قال واسقطت عنك خمسة دراهم من الثمن لاجل الظرف
فالمبيع مجهول لانهما دخلا فيه على انه موازنة لا جزافا ولم يعلم كم هو وقال العقبة
هذا لا يكفي في الفساد لانهم قد قالوا اذا باع الصبرة على انها مائة مد فزادت او نقصت
لم يفسد بل يرد الزايد ويخير في النقصان ولكن وجه الفساد في هذه المسئلة الخامسة عشر
ان لا يرد الزايد ولا ينقص من الثمن لاجل النقصان فتضمن الشرط ابطال هذا الواجب
تصويره على كلام العقبة بعت التمر الذي في هذا الظرف على ان التمر مائة رطل
بمائة درهم واسقطت عنك خمسة دراهم وقد قيل ان وجه الفساد جهالة الثمن
وانه شرط ان يطرح عنه قيمة خمسة ارطال وقيمتها مجهولة وهذا مصادم للكلام
الكتاب ويمكن ان يقرر كلام الكتاب ويكون صورته بعتك هذا التمر الذي في الظرف على
انه مائة رطل بظرفه بمائة درهم واسقطت عنك خمسة دراهم لاجل الظرف فالمبيع
هاهنا مجهول لانه لا يدرى هل هو تسعون او اكثر او اقل وهما دخلا فيه موازنة
لا جزافا ولو قال على انه بظرفه مائة وسقط من الارطال خمسة ارطال لاجل الظرف

فسد ذكره ابن ابي الفوارس عن الحنفيه وذكره للمذهب ايضا اذا ثبت هذا فللمسئله صور
الاولى ان يعرف وزن الظرف فيقول بعته منك على انه مائه رطل كل رطل بدرهم او
على انه مائه بمائه درهم على ان انقص عنك لحسابه فان هذا جائز ذكره ابن ابي الفوارس
قال وهو معنى قول الهادي فيما تقدم اذا كان في ظرف وقد عرف وزنه وطرح قدره
الصوره الثانيه التي ذكرها الفقيه ح ان يقول بعت منك هذا التمر الذي في هذا الظرف
على ان التمر مائه رطل بمائه درهم واسقطت عنك خمسه دراهم لاجل الظرف فان قصد
انه لا يرد الزائد على المائه ولا يحاسب بالناقص فسد والا صح كما ذكروا في المكيل الصوره
الثالثه ان يقول بعت منك هذا التمر على انه مائه رطل بظرفه واسقطت عنك فيه
خمسه ارطال فسد لجهاله الثمن اذ لا يعرف فيه الرطل الا بالعود وان اراد بالقيمه حصته
من الثمن فذلك يؤدي الى الدور لا يعرف حصه الرطل حتى يعرف ولا يعرف حتى يعرف حصه
الصوره الرابعه المقصوده بكلام الكتاب وهي ان يقول بعت منك هذا التمر على انه
بظرفه مائه رطل بمائه درهم واسقطت عنك لاجل الظرف خمسه دراهم فيفسد لجهاله
المبيع **قوله** وشرطا ان يطرح لمكان الظرف شيئا معلوما هذا الخالق يعني من
قشر انه يعرض فيه الارطال وان العله جهاله الثمن لكنه يحتمل ان النقصان من الدراهم
ويحتمل ان النقصان من الارطال ونقصان الدراهم اظهر **قوله** في الاولى ويستثني منه
امدادا معلومه وقد تقدم كلام الي مصر وهكذا اعتق الله يصح **قوله** في الثالثه فسد
البيع ووجهه ما ذكر واما اللبون فصح لان المعنى ذات لبن هكذا ذكر معنى اللبن واللبون
في الضيا كما ذكر في الكتاب ولو جرى العرف بان اللبون لكثيره اللبن فسد او جرى العرف
بان اللبن لذات اللبن صح واما في غير هذا ففعيل عند اهل اللغه وفعول للمبالغه
**قوله** في الثالثه على خراج معلوم حاصله انه اما ان يجعل ذلك صفه لها او شرطا
ان كان صفه [illegible] صح البيع مطلقا فان وجد الارض وخراجها على ما ذكر او اقل فلا خيار
وان وجده اكثر فله خيار فقد الصفه وقد ذكر معنى هذا في الكافي وغيره واما ان
جعل ذلك شرطا فاما ان يشرط تسليمه الى الامام او الى البائع ان شرط الى الامام فقال
الفقيه ح صح ذلك اذا لم يجعل هذا ثمنا ولعل هذا سبيل هذا سبيل من شرط على
المشتري ان يحذ الجائز دائما ولا نحو ذلك وان شرط ان يؤديه الى البائع فاما ان
يعلم مقدار الخراج او يجهله ان جهل فسد البيع لجهاله الثمن قال الامام ح والفقيه ح ي ح
سوا كان الخراج اقل او اكثر او مساويا واما اذا علما مقدار الخراج فاما ان يشرط
قدره او اقل او اكثر ان شرط قدره صح مطلقا وان شرط اكثر كان كزياده
الثمن فيصح ان ذكر مده معلومه لا مجهوله وان ذكر [illegible] اقل من الخراج كان ذلك
كالحط فيصح ان ذكر مده معلومه ولم يستغرق جميع الثمن **قوله** اكثر منه او اقل
وكذا المساوي على ما تقدم **قوله** انه يؤدي عنه المشتري يعني يؤدي له **قوله**

قوله

**قوله** لمن شرطه له مجهول قبل خرج من هذا ان البائع اذا شرط الخيار لوارثه مده
معلومه فسد البيع لان المشروط له مجهول لانه لا يعلم من وارثه في الحال **قوله** في
الرابعه على انها تحلب كذا فوجدها قاصره لا فرق بين ان يجدها قاصره ام لا لان البيع
يفسد لان تعلقه بالشرط المستقبل لا يصح وحاصلها انه اما ان يجعل هذا شرطا او
صفه ان كان شرطا فسد البيع مطلقا قال في المجموع وذلك بان يأتي بلفظ الاستقبال
وهو ان يقول انها تحلب وان جعل هذا صفه صح البيع لكن له الخيار ان وجدها على
خلاف هذه الصفه قال علي خليل وتعرف الصفه بلفظ الماضي وذلك بان يقول انها [illegible]
وقيل قد تعرف بشاهد الحال ولو جاء بلفظ الماضي او المستقبل فيكون واذا اختلفا هل جعله
هذا شرطا او صفه فالقول قول المدعي للصفه لانه يدعي الصحه لم اختلفوا بما تعتبر الصفه
فقال الفقيه ح تعتبر بالماضي فان شهدوا انها تحلب هذا فلا خيار وان شهدوا انها تحلب
اقل منه فله الخيار فان عدمت البينه فبالمستقبل وقال في حواشي الافاده عن م بالله
والفقيه ل ان العبره بان تحلب مثل ذلك في المستقبل وهذا اذا حلبها بما يحلب في
العاده ومثل هذا اذا قال في البقره انها تحلب كذا **قوله** فان جعل ذلك صفه بان يقول
انها تحلب جعل في الكتاب مثال الشرط والصفه على سوى ولعلهم تصادقوا في الثاني
انه اراد الماضي والا فاللفظ للاستقبال **قوله** وجعله شرطا في العقد يعني لان المتواطا
عليه لا يلزم **قوله** في الخامسه على ان يسعه كذا الى اخره هذا ليس مما يقتضي جهاله
في العقد ولكنه ادخل هذه المسئله وغيرها وانما فسد فيها للنهي صلعم عن بيع وشرط
بعموم لفسد الا ما خصه الدليل وهذا مثال القسم الخامس الذي لا تعلق له بالعقد **قوله**
في السادسه ومن باع شجره الى قوله كان البيع فاسدا الشرط هنا هو البائع وقد قال
المذاكرون يفسد البيع سوا اراد مده بقا الارض او الشجر سوا كانت المده معلومه او
مجهوله لان هذا يمنع المشتري من التصرف فيما شرا ولقائل ان يقول اذا كان للبائع
نفع في البقا كمد الاغصان عليها او الاستظلال او نحو ذلك فلا مانع من الصحه اذا استثنى
مده معلومه كما اذا باع الارض واستثنى بقا الاشجار على الارض وكبيع الشاه واستثنى
لبنها **قوله** وكذلك ان شرط المشتري في هذا سوال وهو ان يقال قد قال م بالله
في الثامنه اذا باع الاشجار بحقوقها كان للمشتري حق لبث الاشجار ولم يقل ان البيع
يفسد وجواب هذا من وجوه الاول ذكره ض زيد انها حكى فيه قال م بالله يصح البيع
سوا قال بحقوقها او على ان يكون فيها مده بقائها وط يفسده الجواب الثاني
ذكره ابن معرف ان كلام م بالله اذا شراها بحقوقها فيصح وكلام ط اذا شرط ان تكون
ثابته فيها مده مجهوله فلا يصح وجعل هذا اتفاقا بينهما والجواب الثالث للفقيه ح
قال لعل كلام ط مبني على ان المشتري قصد منع المالك من التصرف في ملكه

لا يكون ذلك حقا في المبيع ولكون هذا للمبتاع قال وقد اشار الى هذا في التعليل حيث
قال لحرى محرك ان يقول اشتريت منك بشرط ان لا يمنعني من التصرف في ملكي ثم اخذ يعلل
ما وجه الفساد على قول ط فقال الفقيه وجه الفساد انه اذا اشترط بقاها فذلك بيع
واجارة وبدل الاجارة مجهوله ولهذا قال في الكتاب لنصه على ان كل شرط في البيع يتعلق
بعده مجهوله وعن الامام م من حيث ادخل الحقوق وهي مجهوله وعن الشيخ ح اراد بقا الارض
وقيل لان الشجرة نابتة وكلام الفقيه ح اقرب قوله يمنع من موجب العقد هذا الشرط
انما يعلل لشرط البايع قوله كما اشترط ان لا يسلمه بعض المبيع او لا يسلم ما وقع عليه
العقد هو بمعنى الاول ولكن جانبه يجي براح وحاصل هذه المسلة انها على وجوه ثلاثة
الاول ان يشترى الشجرة ولا يقال لحقوقه ولا يشترط بقا الثاني ان يقال لحقوقه الثالث
ان يشترط البايع البقا اما الاول فان البيع يصح قال ابن معرف ويقطع في الحال قال ابو مضر
ويكون من سوا الارض فلا يدخل العروق وهذا كله حيث لم يجر عرف بخلافه فان جرى
العرف بالبقاء الى مدة معلومة صح وان كان الى امد مجهول فسد كما تقدم في بيع الثمار بعد
صلاحها وان جرى العرف بدخول العروق كما تشترى للغرس او الشجرة اذا [illegible]
وشريت للحطب دخلت العروق والا فلا واما الوجه الثاني وهو اذا قال لحقوقها
صح على ما نص عليه م بالله وذكره ابن معرف لابي ط وثبت بذلك حكمان الاول حق لبث الشجر
واذا انقلع فالخلاف هل له ان يغرس كما في الكتاب والحكم الثاني انه اذا اراد القطع دخلت
العروق ذكره ابو مضر واما الوجه الثالث وهو اذا شرط البقا فاما ان يشرطه البايع
او المشتري ان شرطه البايع فسد مطلقا الا ما ذكرنا حيث له نفع وان شرطه المشتري
فاما ان تكون المدة معلومة او هي مجهوله ان كانت المدة معلومة صح ذكره في الوافي [illegible]
وذكره ابن معرف والفقيه ح لابي ط وان كانت مجهوله فسد وعليه حمل اطلاق ط وصح
على ما ذكره ض زيد للم بالله من جعله المسلة خلافية قوله في السابعة واستثنى مجازها
على ان يكون عليها هذه المسلة هي التي ذكرت انها تدل على ان من باع دارا واستثنى
سكناها مدة حيوته ان البيع يصح وان من باع شجرا وله نفع فيه لمد شرع العنب والجوز
واستثنا بقاها انه يصح على ما تقدم قوله كان له ان يغرس مكانها اخرى هذا كلام
الحسن والاستاذ ورد عليه قول الهادي في المنتخب حيث قال في ارض بين رجلين لاحدهما
فيها شجرة فانقلعت ان له ان يرد مكانها وحكى هذا الفقيهان ح ن قالا قياسا على العلو
والسفل قيل وسوا قلع الشجرة او انقلعت قوله في الثامنة فان امتدت الاغصان
امره بقطعها وكذا قيل الاولى خلاف هذا وانه لا يقطع ما امتد من الاغصان وهو
العرف الان دون ما ذكره م بالله قيل واذا اراد ان لا يطالب بقطع ما امتد استثنى
في الهوى اذرعا معلومة فوق الشجرة وحولها قوله في التاسعة بطل البيع قبل

والا

والوجه في البطلان انه شرط خلاف موجب العقد لان موجبه ثبوت الشفعة
قوله في العاشرة ثوبين او ثيابا بيع من جملة ثياب كثيرة كذا ذكر ذلك الفقيه ح فهذه
الصور ان لم يشترط خيارا افسد بالاجماع وان ذكر الخيار صح عندنا لكن لا بد ان يذكر
خيار امد معلومه لاحدهما وقال ش والازرقي يفسد ولو شرط الخيار وهذه هي
صورة الكتاب واما اذا كان الشرا امسا ولا لجميع الثياب فان لم يشترط خيارا صح
وفاقا وان شرط خيارا صح عندنا لا عند الازرقي وش في الاولى ان شرط ان يبيع ومثال
تمامه يفيد او يكذا ليتمه كما مثله [illegible] والمراد في المسلة انه لم يشترط خيارا اذ لو شرط
مدة معلومه لاحدهما صح كالمبيع قوله كما في السادسة ان يرجحه هذا اذا كانت المرجحة
مجهوله اذ لو علم لها مقدار صح البيع ولو [illegible] وكان من المبيع او من الثمن قوله في الثالثة
معلوما بالكيل يعني مع الجنس والنوع وكلما يحتاج اليه من ذوات الامثال يقدرها ويذكر
من تفرقه او اجزه المفرق قوله في الاولى او لا يرجع عليه اذا استحق الشارط هو البايع
على المشتري ان لا يرجع عليه بالثمن قوله في الثانية على ان لا يدخل هذه الدار قيل يعني الدار
المبيعه فيفسد لانه لم يستثن بل شرط نفي انتفاع المشتري فلو انه استثنى منافعها
جاز وقيل بل اراد غير المبيعه وهذا من القسم الخامس الذي لا يعلق له بالعقد قوله في
الثالثة الى وقت انتاج (?) قيل هذا مبني انها تصلح للركوب اذ لو كانت لا تصلح وشرط
ان لا يركبها حتى تصلح صح ذلك قوله في الرابعة ومن له في موضع اخر وهذا قول ش //
ويحكى عن زيد ومع القول الاخر ح وف والظاهر انها خلافية قيل لكن المعمول عليه
لتعليق الاستاذ قوله عقد على التي السلم يعني تسليم الارض قوله كما اذا شرط ان
يسكن داره شهرا قيل هذا احتج على المخالف وهو ش لانه لا يجيز بيعا واجارة واجاز
في هذه المسلة الشرط فالزمه ما لا يقول به واما عندنا فيصح وان اراد بالدار غير المبيعة
فشرط المشتري ان يسكن في دار البايع غير المبيعه وقيل ولا يصح هذا عندنا لان الاجارة
انما تصح مع العقد اذا كان لها تعلق بالمعقود عليه والاول اظهر فانه لو استاجر دارا //
واستاجر اخرى على انه صح ذكره في الشرح قوله على انها حلوب قدرا من اللبن اراد بهذا
الصفة لا الشرط قوله على انه لبون وهذا قول ش لان المعنى ذات لبن ولو كان العرف
ان هذا لكثرة اللبن فسد الا ان يبين قدره واحد الروايتين عن ع وح ومحمد انه
يعتمد في قوله لبون قوله هملاج هي الحسنة في السير قوله فوجدها صحيحة
وذلك لان زيادة الصفة لا يقابلها شي من الثمن قوله الاحداق في الصفة صوابه
في الموصوف حتى لا يكون نسبة الشي الى نفسه قوله فهو يمنع من صحة البيع اذا خالف
في الجنس او نافا معظم المقصود قيل هذا الصاحب يعلق الاعادة ويعلق بقول
ط في مسلة بزر البطيخ كان فاسدا والمراد بالفساد ان للمشتري الخيار لانه

عن صحيح هذا الكلام الفقيه و سيأتي بيان الخلاف ان شا الله تعالى **قوله** فانه لا يصح عندنا
**قوله** فيجدها ذكورا هذا اذا كان المقصود اللحم فلو كان المقصود النتاج
لم يصح **قوله** فوجدها مسلمة الى اخرها وجه قول م بالله ان هذه زيادة فضيلة وجه
قول ش انه كان يريد في الثمن اذا كانت نصرانية بان يشتريها النصارى فحمل وكلام
ش اقيس **قوله** و يلحق بالعقد عندنا وعند ن وش لا يلحق بالعقد قال ابو مضر وعنده الا ان
يكون في المجلس يلحق عندهم **فائدة** اذا شرط في البيع كفيلا او رهنا فقال في شرح
الى مضر وض بالله يصح اذا كان معينا لا اذا لم يكن معينا قال م بالله فان امتنع من يسلم الرهن
اجبر عليه وان امتنع الكفيل فللبائع الفسخ ان شا وفي الوافي يصح سوا كان معينا ام لا
واطلق م بالله في الزيادات انه لا يصح **قوله** ان كان سمى يصح افراد كل واحد منهما بالعقد
وعن ن وش انه لا يصح وعللت بان حصة الاجرة مجهولة فجهل الثمن وعلل ش بانه استاجر
قبل ملكه فاشبه ما لو تزوج بنت زيد على انها طالق ان فعل كذا فقال زوجت لم يصح الطلاق
لانه قبل النكاح وقد حكى في الشرح عن ح انه اذا اشترى طعاما في المصر واشترطان
يوفيه في منزله جاز وهو يمنع غير هذه الصورة **قوله** على ان يحمله الى منزله قبل هذا اذا
لم يجر العرف بالحمل فلو جرى بذلك لم يحتج الى شرط وعليه ان يحمله وفي الكافي فان
تعذر حط من الثمن اجرة الحمل **قوله** او ناقة على ان تضع فصيلها هذا بيع واستثنى لانه
من الفصل الذي زاد وهو ان يكون مما يصح افراده فيقسم الثمن عليهما **قوله** او حملا على
ان يركبه هذا ايضا استثنى وكذا في بيع الدار واشتراط سكناها وقال ح لا يصح البيع اذا
استثنى خدمة العبد او سكنى الدار فقال ك يصح اذا استثنى سكناها يوما او يومين
لا مدة طويلة **الشرط الثالث قوله** او يشترط ان لا يطاها هذا
فيه اشكال وهو ان يقال ان شروط السلب تبطل كما لو شرط ان لا يهب او لا يبيع
او ما اشبه ذلك والوجه انها تنفي موجب العقد وقد قال ح تفسد البيع في شرط
نفي الوطء وكذا في شرح الابانة للناصر كقول ح واجيب عن هذا بانا قد وجدنا شرط
ترك الوطء لا ينفي لا وهذا الجواب فيه نظر من وجهين الاول ان قد يشترى الانسان
ذات رحمه فلا يكون البيع من موجب العقد فيلزم ان يقاس على الرحم غيره وقد يملك
الانسان من لا يطاها كالكافرة ومن لا يبيع كالمرهونة الوجه الثاني ان كل امة لا يجوز
له وطوها فلا يعيش على غيرها كما اذا شرط ان لا يترك الرمكة الى وقت انزال الفحل
فانه يفسد ولا يقيسه على رمكة لا تصلح للركوب والمسئلة منصوصة للهادي عليه السلام في
المنتخب لكن دليلها غير واضح قال في السفا وقد قال المرتضى اذا اشترى عبدا بشرط
ان لا يبيعه صح البيع وبطل الشرط قال لكن الصحيح ما نص عليه القاسم من بطلان
البيع **قوله** او شرط الولاء لبائعها هذا الشرط ينفي موجب العقد

الحاشية: موجب العقد لان حال الحيوان ان يضعه له نفعا ... على ان ضعه عن غيرها بخلاف شرط ان لا يبيع ح

فكان القياس ان يفسد لكن قد ورد به الخبر وهذا مذهبنا واحد قولي ش وقوله
الاخر وح لا يصح ويقولون ان خبر عايشة مخصوص بها قلنا الخصوص يحتاج
الى دليل **قوله** ما لم يؤد الى المحاكمة وذلك كشرط ان يطا الرضيعة ونحو ذلك وكذا
اذا شرط عليه ان لا يطا يستحب له الوفا الا ان يخشى الوقوع في المحظور ان لم يطا
**قوله** قد نقص من الثمن لهذه الشروط الى اخرها هذه المسئلة فيها الفقيه الاول
ما ذكره الفقيه ح للم بالله انه لا رجوع مطلقا لان الاعواض اذا لم يكن مالا لم يلزم الرجوع
لقوله انها لكن مؤونة البر عند م بالله ان يأتي به معقودا على ان يعتق المشتري او يطا
ويفعل المشترك فيلزمه بالقبول ذكره ابن ابي الفوارس واما اذا كانت مشروطا
في ذلك قولان للم بالله انه قلنا ان المشتري يملك لم يتغير ولو حصل شرطه وان قلنا
ليس يملك يرى ان حصل الشرط القول الثاني خرجه م بالله وض زيد انه ان البراءة
من الثمن بعد الملاقطة صح ذلك ويرجع اليه ان لم يف له بالشرط وهذا ظاهر نص
الهادي وهو الفاق بين الهدوية الثالث قول ع ان النقصان من القيمة ويأول
كلام الهادي على هذا قال لان الهادي عليه السلام قال من تزوج امرأة على شروط لاجلها
نقصت من مهر مثلها فانها ترجع عليه بما نقصت ان لم يف وقوى هذا
الفقيه ل وح فيكون صورة المسئلة على قول ع ان يقول البائع قيمتها الف وانا انقص
لك مائة ان اعتقت لم يبع منه بتسعمائة وكذا يلزم لو لم يذكر الترك بل شرط
العتق فانه لم يرض بالنقصان الا بهذا الشرط فيرجع بما نقص كما ذكره والد نظائر
في المهر **قوله** في كلام ط وهو جزء من الثمن لا من القيمة هذا مثل قول م بالله
وهو متفق عليه بين الهدوية **قوله** ولا يبعد ان يقال الى اخره اختلف في كلام ط
هذا على ثلاثة اقوال فقال الفقيه ح هذا مثل كلام ع والاول مثل كلام م بالله
وله احتمالا في المسئلة وقال قوله ما بين قيمته لو بيع مطلقا وما بين قيمته لو بيع
بشرط العتق يعني بينه مع شرط العتق فليس به الا قيمة وثمن لان هذا قيمتين
القول الثاني في تفسير كلام ط ذكره الامير الحسين ان هذا تاويل ثالث من ط لكلام
الهادي والمعنى ان يقدر ان قيمته من غير شرط العتق ستون وقيمته مع شرط العتق
اربعون واشتراه بثلاثين فعرفنا ان البائع قد اسقط ثلث المبيع لاجل العتق
واخذ الثلثين فاذا لم يف رجع في الثلث الذي ترك وهو ما بين القيمتين قيل لكنا نقول
من الثمن فيقول المشترك مثل نصف الذي اخذ فيرجع بخمسة عشر وعلى هذا نقاش
وكذا ذكر السيد صح في الباقوته ان هذا تاويل ثالث لا ط القول الثالث في تفسير كلام ط
للفقيه ي قال ليس هذا بقول اخر لكنه ذكر صورة لم يذكرها ع وم بالله وهي

اذا لم يذكر انه ترك حرا من الذي ولكن باعها بشرط العتق ولم يف المشتري بالشرط فقال

ط يقوم لو بيعت بشرط ولو بيعت من غير شرط ويرجع بما بين القيمتين وكذا ذكر السيد انها

انه يرجع بما بين القيمتين وظاهره انه يرجع بعشرين في المثال الذي ذكرنا لا بخمسة عشر وهو

يقرب من كلامه ع على هذا الاعتبار

## الموضع العاشر للخيارات

تقسيمها يصح تقسيمها إما هو على الفور او على التراخي وتقسيمها الى ما يورث وما لا يورث

ومنها الى ما يكون القول فيه قول من سبق او قول من رضي او قول من رد وسيأتي في مواضعها

ان شاء الله تعالى **قوله** في خيار المجلس ولا يصح البيع امضاؤه ان يتم اللفظ من جهة البائع

والمشتري جميعا وهذا مذهبنا وزيد بن علي وح وك والحجة على هذا قوله تعالى اوفوا

بالعقود وقال ش هما على الخيار حتى يفترقا من المجلس وهكذا في الغيث عن زين

العابدين والباقر والصادق واحمد بن عيسى لقوله صلعم البيعان بالخيار ما لم يفترقا الا ان

يكون صفقة خيار والتفرق عند قولهم ان يخرج احدهما من المنزل الذي هما فيه او يبعد

او يهبط وان كانا في فضا فبان يبعد احدهما من صاحبه حتى لا يسمع كلامه المخاطبة المعتاد

هكذا عن ص ش قال في الزوائد وهذا الخيار ثابت عندهم في عقود المعاوضات من

البيع والصرف والسلم والاجارة والكتابة والهبة على عوض واختلفوا اذا ابطل

الخيار في العقد هل يبطل العقد ام لا الاكثر انه لا يبطل واذا لم يبطل فهل يبطل الخيار

ام لا لا خلاف بينهم قالوا واذا ابطله بعد العقد بطل واهل المذهب تأولوا الحديث

على ان المراد بقوله صلعم ما لم يفترقا اي ما لم يمضيا قولهما كما يقال تفرق الجمهور

للرأي على كذا اذا صرموا رأيا على امر والتأويل فيه تعسف وظاهر الخبر معهم خيار

تعذر التسليم قد تقدم الا ان ص بالله جعل الرهن من باب العيب كالمؤجر وعندنا

هو كالمؤجر اذا كان الرهن موقتا **قوله** في خيار فقد الصفة وكذا لو اشترى مكيلا

او موزونا قد تقدم ان الزيادة والنقصان في المكيل والموزون زيادة قدر لا صفة

وهنا جعله صفة قيل لانه لم يمكنه ضبطه الا بهذا والاظهر زيادة قدر **قوله** ثم لم

يجده على ما وصفه البائع فان وجده على وصفه الذي وصف ففي المنحة والفتوح

انه لا خيار له وفي الاحكام ومجمع الاخوان وح انه على خياره وفي تعليلهم ما يشير

الى التفيق ذكره بعض المذاكرين وهو ان قول الاحكام انه باق على خياره اراد خيار

الرؤية وقول الفتوح انه لا خيار له اي خيار فقد الصفة واما خيار الرؤية فهو باق

**قوله** وخيار فقد الصفة يورث وذلك لانه من باب النقص وهذا اصل انه ما كان

من باب النقص ورث كخيار فقد الصفة وخيار العيب وقيل وخيار الخيانة وخيار

الغرر واما خيار معرفة مقدار الثمن ومقدار المبيع فعند قد قيل انهما يورثان

وفيه نظر وقيل لا يورثان واما خيار تعيين المبيع فاما ان يتناول البيع الجميع

او البعض فالجميع مثل بعت منك جميع هذه الثياب كل ثوب بعشرة على ان تأخذ

ما شئت ولا يورث ذكره الفقيه ع وان تناول البعض مثل بعتك ثوبا من هذه

الثياب فقيل انه يورث للضرورة لكن يجبر الوارث على التعيين فورا والاخلس في الحق

هذا التقسيم بقسم آخر وهو ان ما كان يورث فهو على التراخي وما لا يورث

فهو على الفور الا المغابنة والاجازة فهما على التراخي ولا يورثان لان الموقوف يبطل

بالموت **قوله** في خيار الغرر فوجدها مصراة انما يثبت في المصراة اذا نقص لبنها

في ثلاث لا بعد الثلاث فظاهر كلام اهل المذهب انه اذا نقص فله الخيار سواء علم

انها للبنت لمصراة او سكت وقال في حواشي الافادة انما يكون له الخيار اذا شرط

انها للبنت لمصراة لا اذا اطلق وادعى في ذلك الاجماع **قوله** ورد اللبن هذا مذهبنا

انه يرده اذا كان باقيا فان تلف فمثله فان عدم المثل فالقيمة وكان القياس انه اذا

تلف ان لا يلبث خيار لانه جزء من المبيع لكن ورد الخبر بذلك وقال ك وش اللبن قد صار

للمشتري لانه قد التبس الموجود وقت البيع بالحادث في الضرع بعد ذلك وعندهم

الفوائد الاصلية للمشتري فيرد صاعا من تمر او من بر فان كانت قيمة اللبن اقل

من الصاع ففي ذلك خلاف بين ص ش قال في الشرح وعند ح انه لا يرد بالتصرية

لكن يرجع بالنقص كخيار رد المعيب بالعيب قال في الانتصار والرد بالتصرية عام

في الحيوانات من ماكول او غير ماكول كالاتان ويرد عوض لبن الاتان ان قلنا

بطهارته وهو المختار واما رد الجارية بالتصرية ففي ذلك احتمالان احدهما

لا يرد لان لبن الآدميين غير مقصود والثاني يرد وهو المختار لان ذلك قد يقصد

ليكون ظئرا قال والتصرية الجمع يقال صر الماء في الحوض اذا جمعه والتصرية

ان يربط اخلاف الناقة والشاة ولا يحلبها فان اتفق عدم الحلب من غير قصد

ففي الرد احتمالان والبينة على المشتري انه نقص ان ادعى ذلك **قوله** في خيار

معرفة مقدار الثمن كل قد رضينا بكذا قبل حوالة الثمن في هذا مغتفرة اجماعا

لان السعر مأمون ولان الثمن يعلم في الحال بان يكال **قوله** وكذا اذا قال بعت

برأس مالي هذا هو الصحيح خلاف ما يأتي للسيدين في المرابحة **قوله** خيار

معرفة مقدار المبيع فهو ان يبيع منه هذه الصبرة على ما قد باعه قيل هذا الظاهر

ان يجعل من خيار معرفة مقدار الثمن ويكون على احد قولي السيدين كقوله

برأس مالي واما صورة معرفة مقدار المبيع فهو ان يقول بعت منك بما به درهم من

هذه الصبرة على ما قد بعت فها هنا المبيع لم يعلم كم هو فلت فيه الخيار وحاصل

الكلام في الصور هي اما ان يقول علي ما اسع او علي ما بعت ان قال علي ما ابيع

فسد وان قال على ما بعت فاما ان يكون قد باع ام لا ان لم فسد البيع وان باع

فاما ان يبيع على سعر او اسعار ان كان على سعر صح وثبت الخيار وان كان

على سعار فان اضاف الى احدهما صح والا فسد قوله في خيار الغبن المبيع وعندش لا يصح شرط
الخيار او لم يشترط هذا اذا كان المشترى بعضا من كل على ما تقدم قوله واما خيار المغابنه
هذا انه يرجع الى خيار الاجازه والمسئله المراد بالمسئله ما ذكر في الكتاب من انه شرا او باع بالعبرا
فاما لو كان ذلك لنفسه فلا خيار ولو غبن وقال له الخيار اذا لم يكن من اهل البصر قال
بعض اصحابه اذا كان الغبن مقدار الثلث وهذا قول ان وص بالله حكاه عن ن في زوايد
.. ابو اى حد الذى لا يتغابن به بان يزيد على نصف العشر واحتجوا الخبر حبان بن منقذ
انه صلعم قال له قل لا خلابه ولك الخيار ثلا با الخلابه الخداع وحبان بفتح الحا
بالبا المنقوطه بواحده من اسفل وفتح الحا وهكذا قال في شرح مسلم للنواوى قوله
قدر ما يتغابن الناس بمثله جاز المراد به اذا لم يتبينه ولا حد له مقدار قوله ان
ما زاد على العشر هذا ذكره في الزوايد قيل وقد اختاره ص زيد وعن ش
اعتبرنا بان يزيد على نصف العشر واشار اليه في الوافى وعلى ما ذكر لمالك مقدار الثلث قيل واذ
ظاهر وان اختلفوا اخذنا بالوسط من الثلاثه وبالاقل من تقويمى لانه المتيقن
وفى ارتع الاقل من المتوسطى قوله مثاله ان يكون نصف عشر الثمن دينارا فالمعنى
// معناه ان يكون الثمن عشرين لانه نصف العشر ص جعفر لا يعتبره وهذا
المثال قيمى وكل غيره يشترى له لا بد وكل غيره يبيع فانه اذا باع بتسعه عشر
فلا خيار له اذا كان بعضهم يقول الثمن كالثمن الذى يباع به قوله وان الدينار //
الزايد تبيان هذا لا حاجه اليه اذا قد اتفق المقومون انه بتسعه عشر
فما دون وكان شراه بعشرين قوله في خيار الرويه فان البيع يصح هذا مذهبنا
وهو قول الاكثر انه يصح شرا ما لم يره وله الخيار واحد قولى ش انه باطل وقوله
الاخر انه يصح اذا ذكر جنس المبيع ونوعه واما اذا باع ما لم يره فانه يصح البيع ولا
خيار للبايع عند الاكثر قال في الزوايد وفى روايه عن ح والاستاذان له الخيار
وهو قول سوار بن عبد الله وانما فرق الاكثر لقوله صلعم من اشترى شيا فهو
بالخيار اذا راه وانما لم يثبت للبايع الخيار لما روى ان عثمان بن عفان وطلحه //
تناقلا بارضين وفي الاستبصار بدارين احدهما بالكوفه والاخرى في المدينه فقيل
لعثمان انه مغبون فاراد الفسخ وادعا ان له الخيار لانه باع ما لم يره فتحاكما الى
جبير بن مطعم فقضا بان لا خيار لعثمان وان الخيار لطلحه قوله رويه للموكل قال
في شرح الى مصر حتى لو راه الموكل فرضيه كان للوكيل ان يرده وعن ن وش
لا يكون رويته رويه للموكل بناء على ان حقوق العقد لا تعلق به قوله وكذلك
رويه الوكيل بالقبض وعلى عنه عن ن وش لا يكون رويته رويه للموكل وهو

قول ح ومحمد وصاحب الوافى والاتفاق في رويه الرسول انها لا تكون رويه وكذا
لا يكون سكوت الوكيل رضا فاما اذا فسخ صح فسخه قبل القبض لا بعده لانه قد انعزل
ذكره الفقيه ع وقيل يصح فسخه ولو بعد العزل لان احكام العقد تعلق به قوله
بالصفه التى وصف قد تقدم هذا قوله رويه في الحيوان في الما لا يكون رويه قبل لا بها
تحا فافير احجما فيه كبير قوله ص زيد والوجه انه لا يرد احف المصا...
... لو قلنا قول من رضى ابطلنا على الاخر ما ثبت له الشرع وهو الرد ولو قلنا الفرق
الصفقه فعلى البايع مضره فعلنا ان الراضى يرجع الكاره قوله خيار الرويه على
الفور قال في التذكره وذكر على خليل وابو مضر لا ع انه على التراخى قال في الاستصار لكن
ع تقديره بالمجلس قوله كما في الرد بالعيب والعله ان كلا منهما ثبت بغير شرط وص زيد
قال يرد لانه كخيار الشرط اشبه من حيث انهما من باب النظر وكلام الى مضر ارجح ذكره
صاحب حواشى المهذب ب وقول ص بالله كقول ص زيد فصار في الخيارات
تقسيم الى ما يرد الاصليه والفرعيه كخيار الشرط والى ما يرد الاصليه فقط كخيار العيب
والى ما يرد الاصليه وفى الفرعيه خلاف كخيار الرويه قوله وان تلف بعض هذه //
الاشيا فليس له الرد قيل الا في المصراه كما تقدم لورود الخبر لورود الحديث فيها
وقيل ما كان في الضرع فتلفه لا يمنع من الرد بالرويه وكذا الحمل كالمصراه والوجه
انه غير مقصود والاول اظهر قوله والنما الحادث يعنى مع نمايها الحادث قوله فاما
في الاماله فلا يحب رد شى وكذا اذا كان الفسخ بالعيب بالتراضى قوله في المراه لم يبطل
خياره وذلك لان النظر في المراه ينعكس قوله فان راها في زجاجه بطل خياره
لان النظر ينفذ قيل لعل هذا في تقاطيع اللحم واما في اللون فله الخيار لان اللون
يتلون بتلون الزجاج قوله لو رضى بالقلب لم يكن رضى هذا حكايه عن الطحاوى
قوله وهذا الفصل اراد بالفصل الفرق يعنى فرق الطحاوى بين الرجعه وبين
الرضا بالقلب لم يذكره اصحابنا الا ان قصده بالفصل الفصل الذى هو كالباب قوله
لكن لا يبعد على اصلنا قال ابن معرف يعنى ما ذكره الطحاوى انه اذا استرجع بالقلب
كان رجعه وكذا ذكر الفقيه ح وضعف كلام الى مضر بانه خلاف المنصوص عليه لانهم
قد نصوا ان الرجعه لا تصح بالنيه وقال في التقرير قوله لكن لا يبعد على اصلنا
رحمه الله وهى الله يعنى يرجع الى الخيار دون الرجعه فان قيل ولم لا يكون الرضا
بالقلب مبطلا للخيار على ظاهر اطلاق المسئله والسكوت مبطل لانه على الفور فعله
ذكر الفقيه ح ان هذا مبنى على ان المجلس يعتبر لكن في اخر الباب انه على مجلس فانه
لو سكت بطل خياره قوله فصرف واحدهما دون الاخرى قال في حواشى

المراد بالتصرف على وجه لا يسقطها اذ لو نقص فلا خيار **قوله** اذا لم يره مما على البنا
من سطح او غيره قيل هذا مبني على ان السطوح مقفصة او عليها حوائط
اذ لو لم يكن كذلك فلا خيار قيل واذا كان السقف والجدار مملوجة لم يكن رؤية
الظاهر رؤية فاذا ازال البائع الملاجة ونحو وكان ذلك ينقص ثبت خيار الروية
[illegible] وان كان لا ينقص ثبت خيار الروية فقط وان كان المشتري هو الذي
[illegible] ينقص فله خيار الروية فان نقص بطل خيار الروية وهذا فيه
نظر لان هذا فيه حرج ولم تجر العادة بذلك وكذا في النظر الى داخل الحش وداخل
البير لم تجر العادة بالنظر اليه **قوله** اذا راى الاكثر منها هذه المسئلة فيها اشكال
وهو ان يقال هي هل هي مستوية كان رؤية البعض كافية او مختلفة فالاكثر لا يكفي
وقد يقال هي مختلفة لكن يشترط ان تكون صغار الغائب كصغار هذا وكباره ككباره
هذا والجواب فيه نظر قال في حواشي الافادة وعن ن لا بد من رؤية الجميع في المختلف منها
**قوله** اذا اشترى ثيابا فراى ظاهرها قال في حواشي الافادة يعني ظاهر كل ثوب قيل
قيل ويمكن ان يراد ظاهر الكور جملة قال في حواشي الافادة وعند ن له الخيار
ما لم ير الكل ظاهرا وباطنا **قوله** الا ان تجد باطنها لخلاف ظاهرها قيل يعني
زايدا على المعتاد واما المخالفة فلا بد منها واذا وجد المخالفة فله الخيار قال في
حواشي الافادة قال الاستاذ هو خيار العيب وقال ض ف هو خيار الروية
**قوله** في السالسة كرؤية البيوت يعني الشعبة تخالف فيكفي النظر من خارج والمراد
انها منزل واحد فلو كبرت فله الخيار وفي نسخة كرؤية البيات يعني ان في البيات
يكفي النظر من خارج وكذا في السفينة **قوله** كصبرة الحبوب قيل فاذا راى البعض
اجزى ولو كفا من الطعام ولو لم يدخل في البيع **قوله** الى انشر الجميع
ب يشترط الجميع وعن ك لا يباع ثوب مطوي حتى ينشر **قوله** الطنافس هي البسط
الصغار والزرابي الوسائد **قوله** اذا نظر من العبد والامة وجهيهما قال في
التقرير الذي خططناه لمذهب الهادي ان الامة ان كانت مشتراة للوطء فله الخيار
حتى يرى جميع جسمها الا العورة وان كان الحيوان للحمل فرؤية المواخر والمقادم
قيل والجنس فيما يشترى للحم وان اشتري للبن فرؤية الضرع **قوله** فيمن اشترى شبكة
قيل سوا كانت شبكة الصيد او شبكة الراس **قوله** فراه قبل البيع الى قوله الا ان
يكون المدة مديدة قيل الى شهر ذكره ابو جعفر وعن الاستاذ له الخيار بكل
حال **قوله** ولا يبطل بالسكوت هذا يدل ان المجلس غير معتبر خلاف ما ذكره الفقيه
ولحق ثلاث فوائد الاولى من الزوائد اذا اختلف البائع والمشتري
هل فسخ عند الروية ام لا في التفريعات القول قول المشتري

العيوب قول البائع ولو اختلفا هل راه ام لا فالاصل عدم الروية **الثانية**
وقول ن قال في الكافي لا خلاف ان له الفسخ قبل الروية ومثله في التفريعات واما لو ابطل
خيار الروية قبل ان يرى ففي مجموع علي خلك لا يبطل لانه ابطله قبل ثبوته فاشبه اسقاط
الشفعة قبل البيع وهكذا في التفريعات وقد تقدم اشارة في ح وط انه يصح وهو عموم
قوله الى مصر في قوله الا ابرا يصح من خيار الروية وفي الانتصار لا يصح الا بعد
الروية ويصح الفسخ لانه اسقاط فصح في المجاهل **الثالثة** اذا اشترط في العقد
ان لا خيار له في الزوائد عن ط يصح العقد ويبطل الشرط وذكره في الشرح قيل
كان القياس ان يبطل البيع لانه نفي موجبه **خيار الشرط قوله**
ان جعل البائع هذا قول الاكثر وقال الثوري وابن شبرمة لا يصح ان يجعل
البائع لنفسه الخيار قال الثوري فان جعل فسد البيع **قوله** او المشتري فيما
اشتراه هذا وفاق **قوله** الى مدة معلومة هذا قول الاكثر فان جهلت صح وفسد
البيع وقال ابن ابي ليلى يصح العقد ويبطل الشرط وقال الحسن بن صالح وابن شبرمة
يصح العقد والشرط ويكون له الخيار ابدا وعن م بالله له الخيار ثلاثة ايام حيث اطلق
لا حيث ذكر مدة مجهولة **قوله** طالت المدة او قصرت هذا مذهبنا و ف ومحمد وقال
زيد و ح و ش لا يصح اكثر من ثلاثة ايام لكن قال ح ان جعل اكثر وابطل الزائد
في الثلاث صح لا ان ابطله بعدها وقال ش هو باطل وان ابطله في الثلاث وقال ك
يصح الخيار مدة يعرف المبيع في مثلها **قوله** واذا كانت مجهولة لا بالحق وعن ح يلحق
فسد **قوله** او حدث به نقص هذا قول الاحكام وهو الصحيح وقال في المنتخب
حدوث العيب لا يبطل خيار الشرط **قوله** او اجرها هذا يدل ان تاجر الاجارة
يبطل البيع ولكن الحيلة تقدم الاجارة ثم البيع وله الخيار مدة الاجارة قيل
والاجارة اذا تقدمت فالبيع فسخ لها اذا بيع من المستاجر فلا بد ان يقول بعت
منك مسلوبة المنافع مدة الاجارة او تقدم البيع وتستثنى المنافع مدة معلومة
ثم تؤجره تلك المدة او يقول لا خيار لك الا بعد رد الثمن حال البيع ثم يؤخر
بعد البيع مدة معلومة **قوله** او قبلها وعن زيد بن علي لا يكون ذلك اختيارا
لنقض البيع **قوله** اذا اعتقها او دبرها الى اخره قيل هذه الاشيا بدل من كلام
صاحب الوافي على مثل كلام م بالله في احد قوليه انه اذا فسخ لم يحتج الى حضور صاحبه
وقيل ان هذه الاشيا فسخ من جهة البائع ولا بد من تتميمها بقول المشتري فلا يؤخذ
من هذه ان الوافي يخالف الا زكي **قوله** من اشترى اباه او ذا رحم الى اخره
والمسئلة مبنية على اصل وهو ان الخيار اذا كان للبائع او لهما فهو باق على ملك

البايع واذا كان للمشتري فقط فقد انتقل الى ملكه وهذا قول ف ومحمد وقال ح
خرج عن ملك البايع ولا يدخل في ملك المشتري لئلا يجتمع في ملكه البدل والمبدل
في مدة الخيار وللش ثلاثة اقوال معنا اصحها والثاني انه لا ينتقل الى المشتري حتى
تمضي مدة الخيار والثالث انه يكون مراعا فان امضا البيع تبين انه دخل في ملكه والا
فلا ولا فصل عنده في جميع اقواله بين ان يكون الخيار للبايع او للمشتري وعندنا اذا
كان الخيار للمشتري لم يكن للبايع المطالبة بالثمن وفايدة الخلاف فيما اذا اشترا اباه وفيما
اذا اشترا زوجته هل يقع عتق وانفساخ ام لا هكذا في الشرح قوله وبشك يبطل
الخيار قال في الغيث بلا خلاف فيه اجماع قوله وعليه دل كلام اصحابنا في الوكالة
يعني اذا اراد الوكيل يعزل نفسه ولم يقس على الطرف الاخر وهو اذا اراد الموكل
عزل الوكيل بالمطالبة فانه لا يحتاج الى حضوره وفاقا قيل ح قول م بالله في الافادة
وك وش لا يحتاج الى الحضور في الخيار والوكالة وعلى القول الاول ان تعذر حضوره
ناب عنه الحاكم والكتاب والرسول كالكاتب والمرشد قوله قول من سبق والوجه
ان كل واحد كالوكيل للاخر وهذا قول ح وقلنا في خيار الرؤية قول من رد لما تقدم
وفي خيار العيب قول من رضي لان احد نصيب الكاره يزول عنه المضرة
باخذ العوض قال ك وف ومحمد في خيار الشرط يفرق الصفقة والمراد بما
قلنا اذا كان الخيار من جهة واحدة كان يبيع او يشتري ويجعل الخيار لغيره
فانه يدخل معه فاما اذا كان من جهتين كان يكون الخيار للبايع وللمشتري فاذا
رضي احدهما كان الاخر على خياره فلو كان الخيار لاثنين بان شرا رجل شيا
وجعل الخيار له ولاخر فاختار احدهما امضا البيع وفسخ الاخر في حالة واحدة
فقال في الكافي الفسخ اولى عند اصحابنا والحنفية وقال ك الاتمام اولى وقال السيد
يحتمل ان يرجح قول العاقد وقيل ع ليس احدهما اولى من الاخر فيبطلان ويبقى البيع
على حاله قوله اذا اشترط الخيار لانسان من اهله جاز يعني ويدخل مع الذي جعل
له قال السيد ح الا ان يبطل خيار نفسه صح جعله للغير وابطاله خيار نفسه وكذا
ذكر الفقيه ع قيل واذا اشترى الوصي شيا وجعل لنفسه الخيار مدة فبلغ الصبي فيها
ففي الكافي صار الخيار للصبي ومثله في الياقوته ح وقيل بل للوصي ويلحق بهذا فايدتان

**الاولى** اذا اشترا عبدا وجارية وله الخيار ثلاثا فان اعتق الجارية
كان ذلك فسخا وان اعتق العبد كان امضا فلو اعتقهما معا في حالة واحدة فعلى
الا سقاط قال ح ومن اصحابه يعتقان معا لانه اذا صح عتق كل واحد منهما على الانفراد
صح مع الاجتماع وقال ش وض لا يعتق الا واحد فقط ثم اختلفوا فقال الاكثر
من ص ش يعتق العبد لان التقرير اولى من الفسخ وقال صاحب الشامل يعتق
الجارية لان الفسخ اولى قال الامام عتق العبد اقرب الى الاصول **الثانية**

اذا تصرف من له الخيار بنوع من التصرف الذي لا يجوز الا في ملك او ما له حق فيه عرف
كان ذلك ابطالا للخيار قال في الكافي فلو طلب الشفعة بالذي ابتاع
لصاحب الخيار كان ذلك مبطلا لخياره قيل هو ولو قلع فقد بطل خياره قوله كان لبنه للبايع
قيل يعني اذا حلبه المشتري لا لنفسه اذ لو حلبه لنفسه كان رضا فان جرى العرف
بان هذا لا يكون رضا وان المشتري يستهلك اللبن احتمل ان ذلك لا يبطل الخيار
كان يستبرئ بغيره وله الخيار ثلاثا وعرفنا هكذا انه لا يكون رضا قوله كانت
العلة للبايع يعني اذا غصب او كان موجرا قيل ع وكذا اذا استعمله المشتري في مدة الخيار
فان ذلك لا يكون رضا لان القصد من طريق العرف استعماله ليعرف حاله وهكذا
في الياقوتة انه لا يبطل خياره استخدام او ركوب او زرع او لبس لا ليعرف ويبطل
بالغرس والبنا قوله اذا مات من له الخيار بطل خياره والوجه انه لا يورث قيل ع وكذا
اذا مات بعض الورثة لم يورث عنه اخذ ما باع الوصي لقضا الدين عن الميت فلو جعل
الخيار لبعض ورثته او لرجل اجنبي ثم مات الجاعل فقيل ح كان المجعول له على خياره
لانه له بالاصالة وقيل لم يبطل خياره لانه وكيل والوكالة تبطل بالموت ولا ينتقل
اذا مات احدهما لم يلزم البيع لان الوارث الموت رضا والقول قول السابق
لانا لا نجعله رضا بل يستقر البيع من حيث ان الخيار لا يورث قوله تابعه من
ورثته من كان ولياله هذا بنا على ان الولاية تعود والم بالله قولان قد تقدم ذكرها
ذكر ذلك في النفقة قوله ولو ابطل ولي زايل العقل الى اخره وما في الخلاف
هل الظاهر فعل ذلك للمصلحة او لعدمها كما مر اذا باع مال الصغير قوله والمرتد
صار الخيار لورثته ولم يبطل الخيار باللحوق كالموت لان الردة لا تثبت
كالموت في جميع الاحكام ولهذا اذا رجع عاد اليه ماله قوله ان رجع بعد انقضا
مدة الخيار فلا خيار له وفارق المجنون اذا انقضت المدة وهو على جنونه
فان خياره لا يبطل لان المدة اذا مرت على من لكلامه حكم كان لها حكم بخلاف
ما اذا مرت على من لا حكم لكلامه قوله الناظر في ذلك ورثته هذا في المرتد
ويكون القول قول من سبق منهم وفي المجنون الناظر الولي لا الورثة لان ماله
باق على ملكه

## خيار رد المعيب

**قوله** هو الرجوع الى
اهل البصر ولا بد ان يكون الشاهد رجلان او رجل وامراتان مع العدالة
والاتيان بلفظ الشهادة لان هذا من باب الدعوى ولا يقتصرون على قولهم
هذا عيب بل لا بد ان يشهدوا بكونه ينقص من القيمة او يسوا ما هو العيب ويرجع
الى نظر الحاكم في تعرف ذلك هل ينقص من القيمة ام لا قوله من النخاسين والساطرة
في الضيا النخاس ماخوذ من النخس وهو نخس الدابة بالعود والبيطار الذي
يعالج الدواب قوله فكل ما كان ينقص من قيمته قيمة الحيوان وكذا اذا لم

لم ينقص وهو يعد عيبا كالخصي فانه يزيد القيمة حكى ذلك عن ص ش ولعله
المذهب قوله في الاولى الاباق في الصغر لا يكون عيبا قيل ظاهره الى البلوغ
وذكر في الحنفية انه اذا ابق مراهقا فهو عيب قوله فان فعل ذلك وهو
كبير كان عيبا قال في الشافي انما يكون الاباق عيبا اذا كان هربا على وجه التغلب
وان لا يعود الى سيده الا لو اختفى في المصر قوله اذا فعله عند المشتري اعلم ان
ظاهر اطلاقهم انه لا يكون عيبا يرد به وان تكرر مع البائع حتى يابق مع المشتري
والعرف بعض الحذاق هذا وهو انه اذا قد تكرر مع البائع فان ذلك ينقص القيمة
ويعد عيبا وظاهر اطلاقهم انه اذا ابق مع البائع في وقت متقدم على البيع بزمان
طويل ثم اعاد الاباق مع المشتري كان ذلك عيبا وكذا لو ابق مع البائع ثم ابق مع
المشتري بعد زمان طويل انه يكون عيبا وفيه نظر والعرف يقضي ان الزمان اذا
تطاول وبعد اباقه مع البائع او قبل اباقه مع المشتري انه لا يعد عيبا قيل والمراد
بهذه المسئلة وامثالها اذا اشتراه المشتري جاهلا للاباق المتقدم اذ لو علم
كان رضا ولو علم بعد البيع انه قد كان ابق قبل البيع فلا رد له على ما ذكروا
حتى يابق ثانيا ويبقى النظر في استعماله قيل يحتمل انه رضا كما لو رضي باللفظ ويحتمل
انه ليس برضا انه لا يرد حتى يابق قوله في السادسة والجنون فعل الله قيل هذا
ما صححه اكثر المتكلمين وقيل انه من الجن وانه يجوز ان يخلي الله بينهم وبين غيرهم
كما خلا بين الظلمة وبين غيرهم قوله في الثالثة انقطاع الحيض عيب
قال ابو جعفر المراد في وقت الامكان لا في وقت الاياس قيل وانما يكون عيبا اذا
انقطع بعد ان [illegible] المراه قال ابو جعفر وكذلك الاستحاضة قيل والمراد اذا اشتراها
للوطء وكذا الرضيعة والمزوجة وضابط العيوب ما نقص من القيمة لان تعدادها
لا يكاد ينحصر قوله وفي البهائم ليس بعيب والعبرة بغرض المشتري هل شرى للحم
او للحمل فعيب او للنسل فليس بعيب وكذا في الجارية ان شراها للوطء فعيب والا فليس
بعيب قيل والقول قول المشتري لانه لا يعرف الا من جهته وقيل الظاهر انه
عيب في بني ادم والظاهر انه ليس بعيب في سائر الحيوان فمن ادعى خلاف الظاهر فالقول
قوله ومن ادعى خلافه فعليه البينة قوله في الرابعة اذا كان الطلاق بائنا او
محرمة لم يكن ذلك عيب قال في الشرح لان تحريم الوطء يزول بعد [illegible] دل
ان مدة الاحرام لو طالت او انقطع حيض المعتدة ثبت الخيار وكان عيبا قوله
في الخامسة والثولول عيب في وجه الجواري قال في الضياء هو مفرد وجمعه
ثآليل قيل هذا اذا كانت مشتراه للوطء لا للخدمة قوله واللثغ ليس بعيب في وجه
العبد قيل هذا اذا كان للخدمة الكثيرة كالزراعة لا للخدمة اللطيفة
فيكون عيبا والقائل الاول يقول الواحد الصغير لا يكون عيبا ينقص من القيمة في
الوجه ولا في غيره والكثير عيب في الوجه وغيره لكن يكون عيبا في الوجه

وان لم

وان لم يكن كثيرة ظاهرة وفي غيره يشترط الكثرة هذا الذي يفهم من العرف قوله
واللثغ ليس بعيب في الغلام هذا بناء على عرفهم واما عرفنا فعيب ينقص من القيمة لانه يشوه
ولا من وجب عليه الحد قوله وان كان جارية فوجدها زانية او ولد زنا اما
اذا كانت زانية فذلك ظاهر لانها لا تحصن ماءه واما كونها ولد زنا فلان العرف [illegible]
في السادسة والخنث عيب قال في الانتصار الخنث هو التكسر والتعطف وفي
المثل اخنث من دلال وهي امراة يضرب بها المثل في كثرة تكسرها وتثنيها [illegible] فهو
ويطلق على من يؤتى من دبره وكل ذلك عيب قوله وليس بعيب في العبد الا ان يكون
عن داء وعن واحد قولي ش انه عيب لانه قد يحتاج الى مشاورته قيل وكلام
الكتاب محمول على انه شراه للخدمة لا للمشاورة اذ كان عيبا قوله في السابعة
والحول عيب وهو الذي اذا نظر كانه ينظر الى غيره قوله وكذلك الحرق [illegible]
يعني العين لانه اراد العبد والامة وفي التقرير الحرق عيب في العين وفي [illegible]
وقد يقرأ الحرق بالحاء المهملة والتاء المثناة بعد الراء وهو ذهاب شعر جفن
العين فيكون عيبا واما الخزر وهو تضييق العين فاذا كان خلقة فهو عيب الا اذا
كان اسبعا لا او يزوى [illegible] اذا الخارق وما هي من خزر فظني ما ثبت [illegible]
قوله في الثامنة والردة عيب يعني اذا اشتراه مرتدا او مسلما لكن قد كان ارتد
مع البائع فهو عيب ان عاود الردة مع المشتري وانما كان عيبا لانها تنقص القيمة
ودمه مستحق قيل وسواء كان ثم امام ام لا لان قاتله لا يضمن قيمته وان كان محرما
قال في الانتصار وكذا اذا كان يقطع الصلوة اذا علمنا انه تاركها فعيب قوله في التاسعة
اذا كان عليه دين كان عيبا والوجه انا لا نامن ان يعسر البائع او يتمرد والا فالدين
في ذمته وقيل انما يكون عيبا اذا كان اكثر من القيمة لان لهم امساكه
ويستسعونه في الزائد قوله الا ان يبرئه مولاه يعني بالدفع عنه قوله في العاشرة
والبائع يكره ذلك قيل يكره انه شرط وقيل يكره كبرها وظن ان ذلك يوجب الرد
فقال هو لا يلبث ردها اذا لم يشترط الفتوة وعن م بالله يثبت خيار القرية
بلانه ايام اذا وجدها المشتري تضعف عن اكل الاعلاف قوله يثبت خيار
الرؤية قال الامير الحسين صوابه خيار فقد الصفة اذ ليس هذا من باب العيب
ولا من باب الرؤية قوله في الاولى من كيفية رد المعيب بالعيب فوطيها بعد العلم
كان رضا واما قبله فلا يكون رضا وان منع من الرد كما سياتي قوله في الثانية
وذكر م بالله ان الاستخدام استعمال قال في الوافي نص عليه في المنتخب وظاهر المسئلة
خلافه قال في البيان والخلاف في الزائد على ما يستخدم الانسان عبد الغير وكذا
في الياقوتة وصحح قيل يتفق بين القولين بما ذكره ع في اليسير الذي يستخدم الانسان
به عبد الغير وما ذكره م بالله في الكثير وقد احتج م بالله بما لو ركب الدابة او لبس

التوب واذا ابقى الخلاف فكلام م بالله هو الصحيح قوله في الثالثة فان امره بالبيع او شرا
قال في الشرح انما كان رضا لان ظاهره انه ماذون من جهته قوله فان عرضه على
البيع لم يكن رضا قال في الغيث لم نص على هذا القسم وقال اذا عرضه لسعر قيمته وهو
زيد بن علي و م بالله وقال في الكافي انه يكون رضا وتأول لدع على ان مراده اذا عرضه
لا بسعر قيمته فيرتفع الخلاف فان اختلفا ما اراد بالبيع احتمل ان يكون القول قول
المشتري لانه لا يعرف الا من جهته واحتمل ان يكون القول قول البايع لان الظاهر
فيمن عرض انه للبيع قوله في الرابعة بعد العلم بالعيب كان رضا فاما لو كان قبل العلم
بالعيب لم يكن رضا لانه كالاستعمال وانما كان طلب الاقالة رضا لان ذلك اعراض عن
الرد ولو ادعى انه جهل حكمه لم يسمع قوله ذكره م بالله في الزيادات واختلف المذاكرون
هل يبطل في الباطن او لا يبطل قوله في الخامسة فان ركبها ليسقيها لم يكن رضا قال
ابو مضر المراد اذا كان صاحبها غايبا اما لو كان حاضرا كان رضا قيل وكذا اذا
كان ثم حاكم فهو كالمالك ولو ركب لحاجة نفسه ولحاجتها كان رضا قيل وكذا
لو احتاجها لعلفها لم يكن رضا وقيل يكون رضا لان العلف عليه فكأنه احرز لحاجة
نفسه وفي الزوائد عن ابي جعفر اذا ردها راكبا لها لم يكن رضا واذا رد الثوب لابسا
له كان رضا والفارق العرف قوله في السابعة فعرض الصحيح دون المعيب قيل المراد
اذا قبضه على وجه الرضا لا لتعرف حاله لم يكن رضا والقول قوله فيما قصد قوله
وليس له ان يفرق الصفقة هذا مذهبنا واحد قولي ش وفي قوله الاخر وعلل
بن الحسن ان له ان يفرق الصفقة وحاصل المسألة ان الاثمان اما ان تتميز اولا ان لم تتميز
فرده لواحد رد للكل ورضاه بواحد رضا بالكل فان رضي بواحد ورد
اخر في لفظ كان يقول رضيت بهذا او فسخت هذا فلعل الرضا اولى لان برضاه له
استقر وبقوله فسخت رجوع وان قدم لفظ الفسخ فله ابطاله ما لم يقبل البايع او حكم
بقوله ورضيت هذا ابطال للفسخ والله اعلم واما اذا تميزت الاثمان كان يقول
بعت منك هاتين الشاتين كل واحدة بعشرة فوجد في احدهما عيبا فقال في الزوائد
ذكر الهادي في المنتخب وابو جعفر وابن ابي الفقيهان انه يرد المعيب ويفرق
الصفقة وقال حمى الدين من الناصر انه لا يفرق وذكر هذا في الحفيظ واعلم انهم قد
ذكروا ان الثمن اذا تميز كان كتمييز العقود فيما اذا باع حرا او عبدا في عقد واحد
وهذه المسألة ذكر الهادي انها تفرق على ما رواه في الزوائد ولو كانت عن نفسه
داو لاده في عقد وكل واحد بثمن قد ذكر الفقيه في التذكرة انهم لا يعفون الا الجميع
وهو بقاء ما الفرق بينه وبين ما تقدم ومسألة رابعة وهي اذا اشترى دارين في عقد كل
واحدة بثمنه والشفيع حاضر لهما فلعل له ان يفرق لانا قد وجدنا الصفقة تفرق
في الشفعة وذلك حيث اشترى دارين احدهما متصلة والاخرى مباينة وقيل ليس
له ان يفرق قوله قبل التسليم ظاهر هذا انه يجوز للبايع اصلاحه وقيل

بانه لانه ابطل خيار المشتري وقوله قبل التسليم اشارة الى ان البايع ليس له المطالبة
باصلاحه بعدما سلمه قيل ع فلو عصى وخالف فاصلح ... فان المشتري لا يرده على
البايع وان اثم قيل ولو ان المشتري داواه ... وفي الكافي ان مرض
قد داواه لاجل المرض لم يكن ذلك رضا اذا اراد ... المرض لان هذا
حفظ له فان داوا العيب كان رضا **الوجه الاول** ... في الثالثة
اذا اعتاض لم يرجع على البايع بارش هذا كلام ع وشبه ... والا...
قول م بالله قوله في الثالثة قد اشار ط الى انه لا يرجع قيل العله ...
كقطع الميزاب فيكون في العمد دون الخطا وقيل لانه قرره في ملكه فلا فرق ... العمد
والخطا قيل ع والصحيح قول م بالله قوله في الرابعة رجع بالثمن كله علله في مهذب ش
بان ذلك يشبه الاستحقاق قوله وكذا لو سرق قيل ع هذا اللوافي وفيه نظر لا...
قد تلف بعض المبيع فالقياس ان ليس له رده والفقيه علي قال كان له فسخه
للقطع وكان القطع موجود مع البايع قال وكذا لو سرق مع البايع ومع المشتري فقطع
بهما قوله بما بين قيمته حلال الدم الى غير حلال الدم قيل هذا العبس وقد ذكره ع
اخر المسألة في السارق قوله رجع بنقصان العيب عندهم جميعا قيل انما اتفقوا هنا
لانها ماتت لا من العيب وقال ان العيب غير الحبل وتقييده بالحبل غير شرط وقال
في مهذب ش فارق المرض القتل فان في القتل يرجع بجميع الثمن وفي المرض اذا مات المبيع
منه رجع بالارش لان في قتله قصاصا قيل بسبب كان موجودا في يد البايع فاشبه
المستحق وفي المريض مات بزيادة مرض حدث في ملك المشتري فلم يرجع بجميع
الثمن ولا معنى لقول من يقول انهما في الحبلا لا لها فيه لان الشارع يكون له فيه
وكذلك القاتل ايضا استربه من بعقبه وقد صرحوا بان لهم فيه فقالوا يرجع
بما بين قيمته حلال الدم الى غير حلال الدم **الوجه الثاني** قوله
سوا اعتاض عليه ام لا وهكذا في الزيادات عن زيد بن علي والهادي في المنتخب
و ش وحكى ع ح و ص كقول ع قال ط وهو اجماع وهكذا حكى الطحاوي عن ش
قيل وهو احد قولي م بالله فلو ان الثاني رجع على الاول بالارش فقد اشار م الشرح
ان الاول ليس له الرجوع على البايع اجماعا قال في الكافي واذا كاتبه المشتري
لم علم بالعيب لم يعض الكتابة لكن يرجع بالارش فان عجز نفسه كان له رده قوله
جواز لعتقه او بهبه لا على مال وكذا التدبير والاستيلاد والوقف لا يعض بل يرجع
بالارش قوله رده عليه بحكم الحاكم كان له رده على الاول قال في الشرح الا ان يكون
المشتري الاول ادعى على الثاني انه قد رضي به ولم يقم بينة فاذا رده اليه لم يرده
على الاول قيل ع واذا رده اليه وقد كان اخذ الارش من البايع الاول

خير بين رد الارش ورد المبيع الى الاول واخذ الثمن وبين رد الارش وامساك
المبيع **قوله** بامر البائع خلاف ما اذا اشتراه بامر البائع الى من يدعي استحقاقه فانه يرجع
بالثمن لان البائع كانه اقر ان الثمن في يده بغير استحقاق **قوله** وان قبله المشتري لا بحكم
وكذا بامر البائع الخلاف [..]ها واحد فخرج ع للقسم عليه السلام قال ابو مضر ومثله ذكر ط وهو
قول ف وش ان له ان يرد على البائع الاول وخرج ع للهادي عليه السلام انه لا يرده على البائع
الاول وهو قول [..] بالله وح قال في الشرح ولا خلاف ان الثاني ان رده على الاول قبل
ان يقبضه [..] الرد على البائع ولو كان بغير حكم قال ولا خلاف ان الثمن اذا كان معه
فاشترى به شيا قبل ان يعلم بعيبه ثم رد عليه بالتراضي ان له رده على الاول ولو قبض

**الوجه الثالث قوله** اذا كان من افه فالمشتري بالخيار هذا قول
الهدوية وك واحمد وقال م بالله وح وش لا يرده على البائع بل ياخذ الارش **قوله**
فان اختلفا ضابطه انهما ان طلبا جميعا الاخذ بالارش او باسقاط الارش فالمشتري
اولى وان طلب احدهما بالارش والثاني بلا ارش فالمسقط للارش اولى **قوله** ولو قال
البائع انا اخذه لم يكن له ذلك قيل هذا الا ع انه لا يجوز ولو تراضيا لان البائع اذا اخذه
مع الارش اخذ ارش ما جنى عليه في غير ملكه وان اخذه من غير ارش فاخذه
فسخ للعقد فيؤدي الى ان ياخذ المشتري ارش ما لا يملك وفيه نظر لانه فسخ من حينه
وعلى قول الاخوين يجوز مع التراضي والذي في الشرح اذا طلب البائع اخذ المبيع
ويرد الثمن فان ع له ذلك اذا كان يتعاض عليه وقال زفر له ذلك قال ع فان
كان لا يتعاض عليه كالعور وكان يقطع المشتري عضوا منها فان للبائع الامساك
من رد الارش وله ان ياخذ المبيع ويرد الثمن واما قولنا اذا تراضيا مع الجنايه
لم يجز عند ع فنظر في صحة الحكاية **فاما** اذا احدث مع المشتري
عيب غير الاول غير الاحد العيبين واختلفا فقال البائع هو القديم فلا خيار لك وقال
المشتري هو الاخير فانا نحكم بالمسقط وهو ان المشتري مخير بين رده ورد الارش
وبين اخذه واخذ الارش هكذا افهد وهو يقال المشتري مقر انه لا يستحق الارش
والبائع مقر انه لا يستحق المبيع قال سيدنا لعله يقال ان اختار المشتري امساكه فلا
ارش له وان اختار رده فلا ارش عليه وله الثمن ويبيع العين المبيعه باذن الحاكم
فياخذ مقدار ثمنه والباقي لبيت المال هذا على قول الهدوية وعلى قول م بالله
ياخذه المشتري بغير ارش لانه ناف للارش **قوله** في الاولى رجع بالثمن كله
هذا فيما لا قيمة له قبل الكسر كالبيض الفاسد فاما لو كان له قيمة قبل لا بعد كالجوز
الفاسد رجع بما بين قيمته سليما من الكسر معيبا وبين قيمته سليما غير معيب قيد ذكر
ابو مضر ان المشتري ان كسر بامر البائع رجع بالكل قال في الشرح وعند ح وش
وهو الذي يقتضيه مذهب م بالله انه للمشتري وله الارش ولا رد فلو ان المشتري

احتار امساكه بالارش ثم اكله فقال البائع كنت اريد اخذه واسقط الارش
**قوله** في اليابسه ولكن ليشبه فله ان يرده بالعيب قال في الشرح
وعند ح وم بالله القطع واللبس يمنعان من الرد وقوله [..] ان المشتري لا يرده مع كراهه
البائع ظاهر فان طلبه البائع احب كما قاله ع اذا [..] وقيل الفرق بين القطع
واللبس انه لا يمكن الاطلاع على العيب الا باللبس ويمكن [..] قطع **قوله** في الثالثه
المشتري على المبيع هذا اذا كان يمكن الاطلاع [..] جنايه فان لم
يمكن الا بها لم يكن مانعه من الرد **قوله** في الرابعه بكرا كانت او [..] ديها ويرد
مع البكر ما نقص من قيمتها لا مع الثيب وقال ابن ابي ليلا يردها ويرد [..] مطلقا
وقال الشافعي ان لم يعيبها الوطي ردها ولا شي عليه **قوله** لعل [..] عليه [..] وطيها بمنزله
الجنايه قال في الشرح لكن اختلفا بعد ذلك هل الجنايه يمنع من الرد فعن علي عليه السلام يمنع
وعن عمر انها لا يمنع قيل وقد وقع الاجماع بعد عمر ان الجنايه يمنع الرد قيل في الاحتجاج
الاحتجاج نظر لان عمر يقول الوطي ليس بجنايه او وان كان جنايه فهي تفارق
الجنايات من حيث انه لا ينقص منها شي كما لو كانت بكرا هذا احتجه على ش **قوله** انه
نقص نصف عشر الثمن هكذا روي عن علي عليه السلام ان المشتري اذا وطيها امسكها واخذ عشر ثمنها
ثيبا ولو عليه انه كان قد رأى النقصان واما عمر فحكم بردها ورد عشر قيمتها ان كانت
بكرا او نصف عشرها ان كانت ثيبا **قوله** الا ان يشا البائع ان يقبلها قال الفقيه واذا
رضي بقبولها لم يستحق المهر على المسمى المشتري لانه قد رضي باسقاطه كوطي البائع في
المبيعه **قوله** وهو مقتضى القياس على العيب من دون وطي يعني اذا تراضيا البائع
والمشتري على الرد وقد حدث عيب عند المشتري جاز ذلك ولكنه يقال هل
مراده بالعيب انه جنايه غير الوطي فقد حكوا عن ع انه لا يصح ولو تراضيا كما تقدم
او اراد عيبا ليس بجنايه كالافه السماويه فليس بنظير لمسالتنا لان للمشتري
الرد مع الارش ولو كره البائع فالمفهوم من كلام ط ان ع يجيز الرد بالتراضي
مع حصول الجنايه التي ليست بوطي ولهذا قاس الوطي عليها وانما يمنع ع اذا حصلت
جنايه يتعاض عليها وطلب البائع الاخذ ويرد الثمن فقال لا يجاب خلافا لزفر
قال في الشرح والقبله لشهوه كالوطي عندنا **قوله** زنا او عن تزويج قال ط هاهنا
يدل على ان كل وطي مع المشتري فانه مانع وقد اورد على كلام ع اذا وطيت زنا او عن
تزويج نظر وهو ان يقال ان هذا ليس جنايه من المشتري واذا لم يكن جنايه منه
لم يمنع الرد وقيل الجواب انه يحمل قوله عن زنا على انها بكر فكانه قد نقص جزء
من المبيع فيمنع الرد **قوله** او عن تزويج على انه زوجها عبده فجنايه العبد
كجنايته وظاهر كلام ع لا فرق كما ذكره عنه ط ويجعل الوطي كالاستهلاك لجزء
على علته وقد اصلح ع انما يتعاض عليه يمنع من الرد فيحمل الزنا على بكر مكرهه

قوله ولو قال بعد حدوث عيب قبل يعني بالعيب غير الجناية التي يعتاض عليها كان يقطع المشتري عضوا
منه او يكون بآفة سماوية فان البايع بالخيار في هذا اصح به ع في الشرح الوجه الرابع
قوله والسويق اذا لته يعني بعسل او سكر حتى يزيد فيه قوله وان شا امسكه
واخذ من البايع ارش العيب كان قبله ولم يخير هاهنا وقد حصلت جناية من المشتري وهو
ما حصل من النقص بالفصل واعترض هذا من وجهين الاول ان هذا اعتمار وان في التقرير انه نص
في الاحكام ان جناية المشتري لا تمنع من الرد الثاني ان قوله كان للحكم ما قدمناه اذا
حدث بالمبيع حدث يعني حدث يمنع الرد فان له الارش وقوله وان شا امسكه يعني من غير تخلية
الحلية بل باخذه وله الارش فالخيار بين الفصل وتركه قوله نحو كرى الارض وكذا المهر
وما يكتسبه العبد من هبة وغيرها وعندنا يطيب للمشتري الفوائد كلها الاصلية والفرعية
لقوله صلعم الخراج بالضمان ونحن نقول انما ورد ذلك في الكرا وخبر المصراة قد ورد
برد الاصلية وهذا اذا كان الفسخ بالحكم اذ لو كان بالتراضي كانت الفوائد كلها للمشتري
قوله ش الوجه الخامس قوله والعلف يلزمه دون البايع لكن
وهي وهذا ذكره ع وم بالله ليعيشه فارطا ولا يعرف فيه خلافا قال علي خليل وحكى م بالله
عن الهادي انه ان علفه البايع رجع عليه بما انفق للتغرير قال م بالله وهو ضعيف لانه انفق
على ملكه ولان الغلة في مقابلة النفقة قوله وان تراضا المشتري والبايع الى الحره قال في
الشرح ولا خلاف في ذلك لانه من الصلح الجائز وظاهر كلام الهادي ان للمشتري الامساك
والمطالبة بالارش في الاحوال لكنه محمول على المصالحة وقال ع في احد كلاميه ليس له
امساكه ويطالب بالارش ان لم يشترط البايع عليه البراة من العيوب فان شرط فليس له
امساكه والمطالبة بالارش هكذا في الشرح وعن احد له المطالبة بالارش وامساك المبيع
كظاهر قول الهادي عللم قوله في الاولى يعني ان القيمة من الثمن ويكمل هذا في العيب
الحادث عند البايع كما ذكر واما العيب الحادث عند المشتري فيعرف بالقيمة فقط بان
يقوم مع العيب ومع عدمه وما بينهما فهو الارش قوله في السابعة يريد ان الكل في
المسلة خمس صور الاولى قوله من برى من كل عيب لم يبرا والوجه في انه لا يبرا انها
براة من مجهول على تخريج م بالله ومن هنا خرج ان البراة من المجهول لا يصح واما على قول
ع وط قال في الشرح فلانه خيار فسخ يثبت بغير شرط فوجب ان لا يبطل بالشرط
كخيار الرؤية دل ان خيار الرؤية لا يبطل بالابطال عند العقد وقد يعلل بانه يملك
مجهول لان كل جزء من الثمن يقابل جزءا من المبيع ولهذا فرق ع وط بين هذه وبين البراة
من المجهول بعد العقد وهذه الصورة فيها خمسة اقوال مذهب الهادي والقسم صحة البيع
وبطلان الشرط وقال زيد بطلان ومثله ذكره ابو جعفر للناصر وقال زيد وم بالله
وح يصحان وللش خمسة اقوال هذه ثلاثة والرابع يبرا في الحيوان لا في غيره والخامس
يبرا مما ظهر لا مما لم يظهر ومثل هذه الصورة اذا قال من عيب كذا ومن عيب كل عيب
لكنه يبرا عند الهادي والقسم من الذي سماه قوله لم يظهر ما لم يبينه هذه صورة

بان لا يبرى من جنس او من عدد فوجد غير ذلك كان له الرد له قوله قد يعيوب
حدث هذه صورة ثالثة انه يبرى من جنس او من عدد تحدث غير ذلك وفي
الثالثة طهور يعني يلتبس لكن لم يلتبسه والا فهو موجود حال البيع وكذا لو قال العيب في
موضع فوجد في غيره فله الرد قوله فان سماها بما يحدث من ذلك النوع لا يبرى
منه هذه الرابعة ان يبرى من نوع او من جنس يبرى منه لا بما يحدث الى وقت التسليم
وعن الامير محمد بن جعفر بن وهاس لا يبرى بما يحدث من جنسه مطلقا وصحح البراة من
كل جهالة الا في الخلاف ما اذا ابرى على الجملة فان الجهالة مفرطة قال في الشرح
المعنى فسلها فسد ما لو تبرى من عيب او حيلس من غيره يعني فانه لا يصح مفهومه عند الجميع
قوله مما يحدث هذه صورة خامسة اذا ابرى مما يحدث بعد العقد وقبل القبض
وفي المسلة سوالان الاول ان يقال اذا ابرى جملة او من شي بلله فقد شرط ما ينفي موجب
العقد فهلا فسد العقد البيع والجواب ان يقال اما اذا بين فقد وقع الاجماع على صحة
البراة ولم يكن من موجبه لانه انما يكون من موجبه اذا كان جاهلا واذا ابرى فكانه قد
اعلمه واما اذا ابرى على الجملة ففيه نظر السوال الثاني ان يقال اذا ابرى على طريق
الجملة فقد انطوى البيع على شرط مجهول فهلا فسد كما اذا ابرى مما يحدث بنظر
فيه وحاصل المسلة انه اما ان يبرى مما يحدث او مما هو حادث ان قال مما يحدث
فسد البيع وهي الصورة الخامسة والعلة ما في الكتاب وان تبرا مما هو حادث فاما ان
يجمل او يبين ان اجمل فهي الاولى وفيها الخمسة الاقوال وان بين الجنس او نوع او عدد
او عضو فبان خلافه او وجد خلافه صحت البراة مما بين لا من غيره وهذه
هي الصورة المتوسطة قوله في الثالثة وشرط على البايع رد ثمنه في هذا سوال
وهو ان يقال هل المشتري عالم او جاهل ان كان عالما فقد رضي بالعيب فلا يصح اشتراطه
وان كان جاهلا فله الرد والرجوع بالثمن من غير شرط وجوابه هذا من وجهين
الاول ما ذكره ط وع ان الشرط في الحقيقة هو للبايع وكانه اشترط انما يحدث بعد
وقت كذا لا رد به كما في الكتاب الثاني للم بالله ان الرد هنا كانه خيار فقد الصفة
وكان البايع وصفه للمشتري بانه لا يابق الا في وقت كذا فاذا وجد خلافه فهذا
فله الرد قوله وانما يرجع بالارش قال ابو مضر فان اخذ الارش ثم رجع اليه العبد
فاخذه للارش رضا فلا يرد الى البايع الاول بخلاف المغصوب اذا ابق فسلم
للمالك قيمته ثم رجع فانه يرجع في قيمته لان دفع القيمة اليه ليس ببيع وقد يعدم
كلام ابي جعفر انه ان اخذ الارش بعدما كانت ثم عجز بعينه كان له الرد ويرد
الارش قوله في الرابعة كان له ان يرده عليه في موضعه قال في الشرح بلا خلاف
قوله نحو الرهن هذا الخلاف ما ذكره ابو مضر في العرض كما سياتي ان شا الله تعالى قوله
احترازا من السلم يعني فانه لا يسلم الا في موضعه فلو حل اجله والذي عليه في بلد
اخرى احتمل ان يقال للمسلم ان يفسخ او يصبر قوله واشهد على ذلك فائدة الاشهاد

لئلا يتكرر البائع العيب **قوله** في الخامسة باسقاط حقه من السراية تعين واما ما قد وجب
قبل البيع من السراية الحاصلة قبل البيع فلا يسقطه البيع وحاصلها انهما اما عالمين فلا
رجوع لاحدهما على الاخر او جاهلين رجع كل على صاحبه فالمشتري يرجع بارش العيب
واما البائع فقيل انه يرجع بجميع القيمة على الخارج اذا مات الحيوان لان السراية تستند
الى وقت الجناية فيستحق القيمة والثمن ويحتمل ان لا يرجع البائع الا بما رجع عليه لان
الثاني قد استوفى [illegible] المشتري وكذا اذا جهل البائع وعلم المشتري او البائع
عالم والمشتري جاهل رجع المشتري لا البائع او المشتري عالم والبائع جاهل لم يرجع
المشتري وفي رجوع البائع تردد قيل له ان يرجع لانه لم يسقط حقه من السراية
وقيل لا يرجع لان السراية في غير ملكه وهذا الاظهر **قوله** ليس للمولى مطالبة الخارج
بالدية قيل ولا بالقيمة قيل ويطالبون بما نقصت السراية الى وقت العتق والمسألة
مبنية على انه اعتق عالما فكان ذلك ابراء فلو كان جاهلا لم يكن ابراء قيل يجب الدية
للسيد القيمة والباقي للورثة قيل الاولى ان لا يجب الا القيمة فقط للسيد دون الورثة
لان السراية تستند الى الجراحة وهي وقعت وهو مملوك **قوله** لو رمى
العبد ثم اعتقه وجبت القيمة للمولى وهذا مبني على ان الرمية قبلت بالمباشرة **قوله**
ولو قطعت يده قيل هذا مبني انه مات بالسراية قيل في المذهب كقول ح في المسلم يعني
شيء ونحو دية [illegible] المسلم للمولى فيه في الاولى ونصف في الثانية والباقي للورثة
**قوله** كذلك ما قبل البيع بالجراحة يحتمل سقوط جميع الارش الواجب بالسراية
والجناية ويحتمل ان يزيد بالسراية قيل والاصح خلاف قول الفقيه **قوله** في الثالثة
وهو يخشى عليه الفساد اذا كان يخشى الفساد باعه الحاكم ولو المسافة قريبة وان لم
يخش عليه الفساد حكم عليه الحاكم اذا كانت مسافة السفر يحكم على الغائب في مثلها
على حسب الخلاف هل ثلاثة ايام او منقطعة كما سيجي ان شاء الله تعالى **قوله** على احد
قوليه وقوله الثاني انه لا يحكم على الغائب وهو قول ن وح حكاه في شرح الى مضر
والاتفاق انه لا يجوز الحكم للغائب **قوله** فان الحاكم يفسخ البيع الى اخره قال ابو مضر وان
باعه قبل الفسخ جاز لمكان ولايته **قوله** في السابعة لا يصح الا بحكم او تراض عندنا
والوجه انه قد ملكه فلا يبطل هذا الملك ويخرج الى مالك اخر الا بحكم او تراض
وعن ن وش بالله وش لا يحتاج الى حكم ولا تراض قيل ولا خلاف انه يصح رد المبيع
المعيب بغير حكم ولا تراض فاذا حكم بينه وبينه صح الرد وهذا يستقيم على اصل
الهدوية لانه غير معين او اذا كان في الذمة عند الجميع ولا خلاف انه اذا انفسخ
قبل القبض لم يحتج الى حكم ولا تراض **قوله** في الثامنة لان التخلية ليست بقبض بل
وبالي خلاف الهادوية كما قالوا في الشفعة تطالب بما ليس له رسم ظاهر
قلنا اذا لم يتركه عليه سيما يقع في غير هذا الموضع لكن نقل الامير بعض الكلام
والكلام لكم بالله **قوله** وان لم يمكن الا بادخال الضرر فانه يفوض في هذا السؤال

وهو ان يقال لم صرحت هنا بالتقويم وخيرت في الوجه الرابع والجواب من وجوه
الاول ان هذا اللحم بالله وتلك للهادي وفي خلافه الثاني ذكره الفقهاء ان في هذه
التركيب على غير المعيب وفي تلك التركيب على المعيب فلم يفصل هنا لان القصا الفسخ
قد تقدم وفي تلك خير وهو في ملكه قبل تقدم الفسخ الثالث انهما سواء في الخيار
لكن بنا هنا على النظر في الا صلح الرابع انهم عرفوا هنا المضرة فلم يفصلوا وهناك
ظنوا ان لا مضرة تحصلت فان كان الضرر يلحق الحلية فعند ح انه ان شاء سلم الحلية
وطلب قيمتها وان شاء فصل وغرم الضرر بالحلي لا بالحلية وهكذا ذكر الفقيه ح لا
وقال احا يكون كالمغارسة الفاسدة ان شاء سلمه واخذ القيمة وان شاء قلع وله
الارش قيل في هذا نظر لان المغارس مغرور لا هذا قال في التفريعات وهكذا
اذا ركب الغاصب حلية على المغصوب يتضرر بفصلها سلمها واخذ قيمتها ومثله حكى ذكر
اهل المذهب ان الغاصب يفصل وان لحق المغصوب ضرر وسلم الارش فقط لم يفرقوا
بينه وبين المعيب **قوله** ويا خذ من المشتري قيمته كل منهما بائع ومشتري والقيمة
للفضة من الذهب وللذهب من الفضة **قوله** في التاسعة لان ذكر العروق في الابراء كاف
ظاهره سواء ابى الاستحسان ام لا قيل هذا قول م بالله واما على قول الهدوية فلا بد ان
يبين الاشجار لان المضرة تختلف بها وهذا محتمل وفي الزوائد اذا باع العبد على انه
عليل فوجد به علة البطن فللمشتري رده لان العلة تختلف وهي انواع **قوله** في
العاشرة كنت عوفيته بهذا العيب ولكني اخترت بزواله قال ابو مضر في المسألة نظر
لانه اقر بانه عالم ويدعي امرا ابتداء قال الفقيه لا معنى لهذا لانه لم يقر بان العيب كان
موجودا حالة البيع **قوله** لم يكن له الرد قيل المسألة مبنية على انه اخبر في وقت المرض
لكن ذلك اليوم ليس هو يوم مرد له مثاله ان يكون العبد يعتاد الحمى في اليوم الثاني
والثالث فاخبر بانه زال عنها فقد قصر في البحث لانه ينتقل الى الرابع في العادة
فكان ذلك رضا واما لو اخبر بزواله في اليوم الثاني والثالث وجاء بعد زمان طويل
فانه لا يرد ايضا لا لكونه قد رضي ولكن لكون هذا عيبا حادثا وليس هو محمول الاول
قال الفقيه يحيى بن احمد انما يكون ذلك رضا اذا علم او ظن ان ذلك يعود فان لم
يحصل له علم ولا ظن فله الرد ضمنا لله وبين الله تعالى واما في ظاهر الشرع فان
كان مما يظهر الحال انه يعود فكالظاهر الرضا وان لم فالقول قول المشتري وهكذا
عن علي خليل وابي جعفر والذي لا يعود كالجدري **قوله** في الحادية عشرة
استرجع من الغرما فان قيل ولم استرجع وقد قال انه كالمقرض جوابه كالقرض
المشروط بان يكون له مال **قوله** من خاصة ماله قيل واذا انو اقراض الميت
كان له الرجوع ثم عليه ان ظهر له مال وفي شرح الابانة عن ن وابن ابي الفضائل

انه لا تضمن من خاصته ماله فان في التعريض وهذا خلاف الامام اذا استقرض لبيت المال فانه لا يرجع عليه في خاصة ماله **احكام رد المعيب قوله** على التراخي وعند ش على الفور وقال ط للبس لان المسئلة المبرة التي تدل على الرضا **قوله** قول من رضي هذا هو المذهب ووجه ذلك انه اذا اكثر احدهما له تفرق الصفقة بل ياخذه الراضي ولم يكن القول قول من رد لخيار الرؤية لانه لا يقابله خيار الرؤية ارش وهنا يلزمه الارش فلهذا كان اخذ الراضي للجميع اخف مضرة وفي المسئلة ثلاثة اقوال الاول مذهبنا وهو ما في الكتاب الثاني قول ح انه اذا رضي احدهما بطل الرد ولزم كلا ما شرا لكن الكاره يرجع بالارش وعن ك وش وف ومحمد ان العيب لغرق قلنا واذا رضي اخذ الجميع لانه قد استهلكه فاشبه الغاصب فلهذا قال في الشرح يجب عليه قيمة نصيب شريكه لانه استهلكه وكذا ذكر الفقيه ف وذكر الفقيه انه يلزمه الثمن لا القيمة **قوله** لما بينا ان المعيوض بالبيع الفاسد قيل هذا فيه نظر لان للبس لفاسد بالموقوف فالصحيح قول م بالله **قوله** واللبس كذلك الرهن والاجارة والعتق فانهما يتبعضان قيل الصحيح ان الكل سوا في انه لا ينقض لانه مسلط على التصرف **قوله** كلب كلب في الضيا الكلب داء يشبه الجنون يصيب الحيوان **قوله** ان لم يعلم تردد الثمن قيل هذا مبني على ان الحيوان لا قيمة له فيكون بيعه باطلا اذ لو كان له قيمة رجع بالارش وتقييده بالعلم لا يعتد ويحتمل ان قول المؤلف كقول صاحب الوافي وح وش في شيئا البطيخ والقائل انه يرجع بجميع الثمن وعبر بالثمن عن الارش وحاصل المسئلة انها اما ان يكون لها قيمة ام لا ان لم يرجع بجميع الثمن عالما او جاهلا وان كان لها قيمة فان علمها وعلم ان الجراحة تنقص لم يرجع بشي وكان كالراضي وان جهلهما او جهل نقصانها فانه يرجع بالارش وهو ما بين قيمتها معيبة وغير معيبة قال الامير الحسين ومثل هذه الشعرة الذي تصيب الابل وهو نوعان احدهما لا يزول في العادة فيكون كهذه والاخر يزول فيكون مثل شاير العيوب

## الموضع الحادي عشر قوله صحيح وفاسد وباطل

هذا مذهبنا وح وقال ش لا ينقسم الا الى صحيح وباطل وقد تقدم ذلك **قوله** في الاولى وذلك لان الاشجار من اصل الرقبة قيل ذكر م بالله ان كل ما يقطع في السنة لا يدخل الا ان يدخل وما كان لا يقطع في السنة دخل فعلى هذا عروق القضب والكراث تدخل وفروعها لا تدخل **قوله** والحيطان والابنية قيل الضابط لهذا ان ما كان ينقل في العادة لم يدخل وما كان لا ينقل دخل فعلى هذا السلم المسمور يدخل وغير المسمور لا يدخل ويدخل الغلق الدخا على الصحيح لاجل العرف وقيل لا يدخل قال في الانتصار ويدخل اساس الحيطان لا الحجارة المدفونة في غير الاساس قال ابو مضر ويدخل في حق الدار والبستان لانه للدوام لا في حق الزرع قال ابو جعفر ويدخل



في بيع الدار اعلاها واسفلها والكواير وما فيها من الاشجار وطرقها ولا يدخل في بيع المنزل اعلاه ولا طرقه **قوله** والاغصان يدخل في البيع قال في الزوائد الابانة وكذا لا تدخل اغصان التوت عند ط وابي جعفر كالصوف وعند م بالله انها لا تدخل في اطلاق البيع الا اذا سماها قياسا على الثمار قال الاستاذ وللمشتري ان يطالب البايع بقطعها قال ويحتمل ان يصبر المشتري حتى يتم الاوراق كالزرع قال الاستاذ واذا باعها فلان تورق فهو للمشتري وفي الروضة هذا اجماع والخلاف اذا باعها مورقة واغصان الحنا كالتوت **فايده** اذا لم تدخل الاغصان في البيع واخذت قبل ادراكها فهل طلعت عليها اوراق اخر فقال الحقيني وابو مضر انها لصاحب الاغصان وقيل لصاحب الاصول وقيل لبيت المال والاول اصح قال في الضيا البوق بالتا المثناه بعد الواو وكذا في الصحاح قال ولا يقال بالثا المثلثة وكذا في درة الغواص للحريري انه بالمثناه واما بالمثلثة فوهم **قوله** سوا ابرها او لم يوبرها هذه المسئلة فيها ثلاثة اقوال الاول لحصيلة الاخوين والحنفية ان الثمرة للبايع مطلقا من النخل ومن غيرها ابرت ام لا الثاني قول ابن ابي ليلى انها للمشتري مطلقا ابرت ام لا وكذا الزرع وان لم يشترط قال في شرح الابانة الا انه خلاف الاجماع الثالث مع ك وش وكذا في شرح الابانة للناصر قيل وذكره ابن ابي الفوارس وابو جعفر للمذهب وهو ظاهر قول الهادي عليه في كتاب التفليس ان ابرت فللبايع والا فللمشتري وذلك لقوله عليه من باع شجرا او نخلا موبرا فثمرتها للبايع الا ان يشترطها المبتاع المبتاع فمفهومه انها ان لم تؤبر فهي للمشتري والحنفية واهل المذهب قالوا قد نص على المؤبر انه للبايع ونقيس غير المؤبر على ساير ثمار الاشجار وانما خص الرسول بالتابير بيانا لما يعتاد دونه قال في شرح الابانة والقطن ان انشق جوزه فهو للبايع كالمؤبر والا فللمشتري كغير المؤبر بخلاف ساير الثمر فهي للبايع **قوله** الا ان يشترط المبتاع الطلع هذا نص للخبر والاجماع وان جمع فيه بين ما يصح وما لا يصح **قوله** ان لم يبهم المبيع البيع مبهم مميز ولكن المراد ما في المبيع **قوله** جاز تقرر اصلهما بعي خلا ان مراده صح لان التراضي لا يصحح الفاسد **قوله** فسد العقد قيل هذا ضعيف والصحيح انه لا يفسد لان الجهالة طارية وايضا فان المبيع مميز وانما الجهالة في امر حادث وعن الامير محمد بن جعفر بن وهاش انه يثبت خيار تعذر التسليم كبيع الآبق المغصوب وحاصل الكلام ان الالتباس اما ان يكون قبل القبض او بعده ان كان قبله لم يفسد وفاقا وان كان بعده فقال ابو مضر يفسد وقيل لا يفسد وقال ابن وهاش يثبت الخيار **قوله** لان التسليم والتخلية كان صحيحا قال ابو مضر هذا اذا رضي المشتري بذلك واذا رضي قيل كان له الكرا على صاحب الثمر كالزرع اذا ابقي فعلى صاحبه الكرا لصاحب الارض **قوله** ولا ينصرف الى المصالح

و في الغير عرض بالله يصرف الى المصالح اذا لم يكن اصحابه قوله في الثانيه فعلى المشتري
ان يصبر هذه المسئله فيها ثلاثه اقوال الاول ذكره ابن ابي الفوارس وصححه الله انه يجب قلع
الزرع وقطع الثمار ان لم يرض المشتري الثاني للامير الحسني انه يجب بقاؤه بغير اجرة
لانه استبقى على الوجه الذي لا يتم الا به الثالث لابي مضر انه يبقى بالاجرة لانه استبقاه بملك
الغير كالدار اذا انفسخت فيها الات البايع وانما يصح قبض الارض برضا المشتري من حيث
انها مشغوله بملك البايع ويجب الكرا في مسئله الشفعه وفاقا ولا يجب في مسئله التفليس
وفاقا قيل واذا انفق البايع على الزرع سقيا او غيره وكان قد ادخله في البيع لم يرجع
بما انفق قبل القبض لانه في ضمانه فصار ذلك كنفقه العبد قوله في الثالثه يدخل العذق
وهو الرشا قوله لا يدخل اللبد يريد به المنفصل من السرج دون المتصل فيدخل
والضابط لهذا هو العرف فما جرت العاده بدخوله دخل قوله في الرابعه كان من حقوقه
الطريق قيل ذكر الفقيه ح ان الذي يدخل حق الاستطراق دون ملك القرار اذا
لم يشعروا الملك من الطريق مع الارض حتى قال لو باع ارضا بحقوقها ولها بير لم يدخل
قرار البير لكن يكون للمشتري حق السقي ولو خربت وجب على صاحب القرار
وهو البايع البنا ليتمكن صاحب الحق من حقه كما اذا اخرب السفل وحكى نحو هذا
من شرح ط قال الفقيه ع وظاهر كلام الكتاب ان الملك يدخل تبعا لدليل القرار
فانه يدخل تبعا مع انهم لم يشعروه وقد علق في اول المسئله بالعرف وفي اخرها بالتحديد
والتعويل على الاول وهو العرف قوله في الخامسه ان ادعا بايع الشاه انها له هذا
اذا لم يمر وقت بعد البيع يمكن ان تزدرد الشاه الذهب كان القول قول المشتري
قوله في الدراهم اذا كانت اسلاميه الى بيت المال بعد التعريف قوله وان كانت
كفريه فهي للبايع قيل ولم يعتبر الدار لاحتمال انها حملت من دار الكفر الى دار الاسلام
وبالعكس اذا ضربت من دار الاسلام كانت لقطه قوله في السادسه فوجد المشتري
في بطنها لولوه فهي للبايع قيل ولم يفرق في الكتاب بين ان تكون مثقوبه او غير
مثقوبه وقال في الكافي ان كانت مثقوبه فلقطه بالاجماع كما نص عليه ن في الابانه وان
كانت غير مثقوبه فهي للمشتري ان كان هو الشاق وسوا علم البايع والمشتري بها
ام لا وان كان الشاق غير المالك ففي الزوايد ثلاثه اقوال الاول لابي جعفر انها للشاق
من غير تفصيل لان سبيل ذلك سبيل المعدن في ارض الغير انه للواجد الثاني للطلب
في الزوايد ان ملكها غير الشاق بالاصطياد فهي للشاق وان ملكها بالشرا فهي
للمالك الثالث عن محمد بن منصور والامام ط والاحكام والامام لعضات الدره
لصاحب السمكه في الوجهين قوله وكذلك ان وجد سمكه قال ابو جعفر وسوا علم
البايع او لم يعلم **قوله كيفيه التسليم** فاما الدواب
وما في بطنها طبعه التعويل المراد واما ما في طبع التعويل من الدواب
الذي يقتضيه العرف من طريق الشرع صوابه العكس وهو ان

ردها الشاه

يقال

يقال الذي يقتضيه الشرع من طريق الشرع العرف قال في الكافي التخليه قبض في
البيع والهبه والصدقه ولا فرق بين المنقول وغيره وعند ش التخليه لا تكون قبضا
في المنقول وانما يكون عندنا قبضا بشروط احد عشر وهي ان لا يكون البيع فاسدا
ولا معيبا ولا ناقصا ولا في يد المشتري امانه ولا يحل البايع بعضه ولا يخشى اخذه
من ظالم والسابع ان يقول البايع سلمت وسوا قال المشتري تسلمت ام لا لان
الحق للبايع وقد اسقطه او يكون المشتري سلم الثمن وان لم يقل البايع سلمت والثامن
ان يكون بالقرب منه ولا يكفي مضي المده على ما حكي عن تعليق الافاده وحواشيها
والتعليقه وقيل ح مضي مده يمكن ان يقبض في مثلها يكفي والتاسع ان يسلم اليه المفتاح
الذي يتمكن من الفتح به العاشر ان لا يكون في بلد الغير لحق او غيره والحادي عشر
ان لا يكون مشغولا بملك البايع الا ان يرضى وهذين الوجهين وظاهر كلام اهل
المذهب ان التخليه قبض فيتلف المبيع من مال المشتري لو لم يصح تصرفه وقال في الانتصار
المختار انها قبض لتلف المبيع من مال المشتري لا لصحه تصرفه قوله ولا خلاف ان
من باع ثوبا وطرحه بين يدي المشتري فقد سلمه لا يقال ان المخالف فلا يصح دعوى الاجماع
لان قصده لا خلاف من طريق العرف ان هذا يسما قبضا واذا سمي قبضا في العرف اجماعا
كان قبضا في الشرع لان المعنى اللغوي باطل قوله في الثالثه التسليم توقف عليه بالمشاهده
يعني الطريق الى الشهاده البصر واما البيع فلا فرق يعني الطريق الى الشهاده عليه السمع
والبصر اجامع السمع قوله يوجد او لا تسليم الثمن قبل الخلاف الذي في المهر وتسليم المراه
نفسها يأتي في الثمن والمبيع قوله في الثالثه من جواز توكيل المشتري وعرم بالله
لانه لو تلف والتلف واختلفا هل كان ذلك قبل القبض او بعده فالاصل عدم القبض
ممن ادعاه من بايع او مشتري لياخذ القيمه من الجاني فعليه البينه قوله فقبضه
التكيله يعني قبضه خالف قبض المشتري في انه لا بد من كيل المكيل ووزن الموزون
ونقل غيرهما مما ينقل والتصرف في الارض بنوع من التصرف قبلو قولهم يكيل المكيل
المراد اذا اشتراه مكايله قوله في الرابعه قبض التخليه وذلك لان هذا بيع صحيح والقطع
مستحق على المشتري لانه متعين لخلاف مدمن مثيره قوله في الخامسه فللمشتري
مطالبته بالكرا والوجه انه استعمل ملك الغير وجه كلام صاحب الوافي
ان الخراج بالضمان لكن ليس على عمومه بل ليخرج الغاصب والمرتهن وهذا اذا لم
يتلف المبيع اذ لو تلف فلا شي على البايع كما ذكر ابو مضر ولا يستحق النتاج ونحوه اخلافا
للغي وفي حواشي الابانه اشتراط ان الكرا للمشتري والنفقه عليه قوله في السادسه
من باع نصيبه من دابه الى اخرها لا اشكال انه لا اثم عليه ولا ضمان بمجرد البيع
الان بيع من داعر يعرف انه يظلم شريكه كان اثما غير ضامن وسوا كان صاحبه
مضارا ام لا لقوله صللم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام واما قوله يعني وجرا
سنه سيه مثلها فهذا محمل يحتاج الى بيان وقد قال صللم ولا تخن من خانك

المشتري ع

ولعل الكلام فيه كبيع السلاح الى الكفار انه اذا قصد نفع نفسه جاز على الخلاف واما اذا
سلم فهو ضامن اذا لم يكن باذن الشريك او حضوره او باذن الامام او الحاكم قبل او يكون
في نوبته **قوله** البايع او المشتري وقرار الضمان على المشتري ان علم او جنى وقد يكون في
نوبته ////// البايع او المشتري وقرار الضمان على المشتري ان علم او جنى وقد صح التسليم
في حصة البايع **قوله** في السابعه والمتبادر يقول يسلمه قبل هذا البيت بشرط **قوله** لو
الحانوت هذا الحالف ما حكى عن العقد ان مضى المده يكفي وفي نسخه والمشتري يعرو الحانوت
في الثامنه فالنفقه عليه والوجه انه يجب عليه التسليم على ما اقتضاه العقد وقد تقدم ان
الزوايد عرضها على المشتري واما الفطره فهي على المشتري على المذهب لان النفقه لم تجب
على البايع لكونه من عياله بل لوجوب التسليم **قوله** في التاسعه كما يقول في اجره التسليم قال في
القباس نظر لان التسليم غير معين وكذا من صبره وفي مسالتنا المبيع معين **قوله** ولا
خلاف فيه لنفي الاجره واما مسئله السلعه ففيها خلاف الهدوية انه لا يجب احضارها الى
موضع العقد **قوله** كما لو تزوج رجل بامراه الى اخره قيل في القياس نظر لانه قاس البيع
على مسئله النكاح وفي مسئله النكاح قاسها على البيع و ص قد قيل يصح مثل هذا على طريقه
الاستظهار اذا قد تلتت كل مسئله بدليل **قوله** لئلا ان العقد هذا حجه على الحنفيه لانهم
واتفقوا الهدويه في ان تسليم المبيع لا يجب في موضع العقد وخالفوا في السلم ولما كان مذهب
الهدويه غير مصرح به في موضع هذه المسئله اراد الامير تلك الفهم ذكره في الاحتجاج
على مسئله السلم **قوله** لانها لو كانت في موضع اخر لوجب تسليمها هناك يعني اذا عرف
انها في غير موضع العقد على قول الهدويه فاما لو لم يعرف وجب تسليمها في موضع العقد
وفاقا وحاصل هذه المسئله ان المبيع اما ان يكون سلما او غيره ان كان سلما فلا بد من بيان
المكان للتسليم فيه وان كان غير سلم فاما ان يشرط تسليمها في موضع ام لا ان شرط
لزم الوفا به وان لم يشرط فاما ان يعلم لها موضع ام لا ان لم وجب في موضع العقد ولو
ان انكشف في غيره قيل وللمشتري الفسخ ان شا قبل الاحضار وان عرف المشتري
انها في غير موضع العقد فعند الهدويه لا يجب تسليمها في موضع العقد وعندهم
يجب **قوله** في العاشره لم يصح التسليم والوجه انه على غير ما اقتضاه العقد فلو رضي
المشتري بهذا التسليم جاز لان ذلك كالعيب ذكره الفقيه ع **قوله** في الحاديه عشر
فللغاصب ضبب استرداده لانه في ضمانه ويحمل هذا على قول ع واحد قولي ط ان
الغاصب الثاني يبرا بالرد على الاول واما اذا قلنا انه لا يبرا كما هو الظاهر من المذهب
فليس للغاصب المطالبه ولا يبرى المشتري بالرد اليه ولعل المراد لا يطالب بالقبض
واما بالرد والرجع الى الحاكم فله ذلك لان له في ذلك حقا وهو سقوط الضمان عنه
**قوله** فليس للسارق ان يسترجعه هذا اذا اجمعت شروط القطع من الامام والحرز
والنصاب فلو لم تجتمع كان كالغاصب **قوله** لا تجتمع قطع وضمان يعني اذا تقدم القطع
لم يضمن اما لو تقدم الضمان قطع واجتمعا خلافا لا ع **قوله** في الثالثه عشر والصب

في المسوده لان المسلم فيه غير متعين قد

على المشتري قبل هذا اذا كان صبه واحده او اخر صبه فاما الاول فلا يجب لانه
على المشتري اخذ حقه نا قصا الان برضا وقيل ظاهر كلام الكتاب انه يلزم
المشتري من غير فرق يعني وهو يعتبر التفريق بالوقت اليسير وهو مقدار
المشتري **قوله** او تلف المبيع فهو من مال البايع وخارج من مال المشتري
الكيل **قوله** في الاولى ان يكون ايسحق ثمنا معينا مر فموافق اهل المذهب
الا في الطعام قال الامير ح والفقيه ح كان يعني بالذهب والفضه حليه او شبابك
من ذهب او فضه فهي لا تتعين وقيل هذا فيه نظر بل مراده انه سلم بشرط التسليم
واما الدراهم والدنانير فهي لا تتعين وقيل هذا فيه نظر بل مراده انه سلم بشرط التسليم
ولو كانت دراهم او شبابك او حليه فاما ان سلم من غير شرط فقد اسقط حق الحبس
**قوله** ثامنا للثمن اما في الوجهين الاولين فظاهر والمراد اذا كان قد قبض الثمن بعد ان
تلف المبيع او اراد بالضمان انه لا يستحقه واما في الوجه الثالث فالواجب ضمان القيمه
يعني **قوله** الثمن نظر وقد قيل غير الثمن عن القيمه او اراد المثمن او القيمه سوا
**قوله** او مكيلا او موزونا غير معين يعني فاما اذا كان معينا فهو مبيع وكلامنا في الثمن
وهذا وجه رابع وهو ان التسليم كالمشروط بسلامه الثمن من العيب **قوله** في الثالثه
اذا جنى البايع الى قوله وعليه دل كلام ح قيل هذا اذا لم يكن التفريق يفوت غرضا
على المشتري فان فوت فله الخيار في الفسخ وحاصل المسئله ان الجنايه اما ان يمكن
تقسيط الثمن عليها ام لا ان لم كالعور فذلك كالعيب الا ان يكون من المشتري وان امكن
تقسيط الثمن فاما ان يكون من البايع او من المشتري او من اجنبي او من افه سماويه
ان كانت من البايع فمذهبنا و ح ما في الكتاب انه يسقط البيع بقدرها وقال ك بقيمته
كالقدم وقال ش ان شا فسخ وان شا ضمن البايع واما اذا كانت من قبل المشتري فقال
في الاستذكار المختار ان المشتري يضمن الثمن وكذا نص ه انه يصح تصرف المشتري
بالاستهلاك فكان الجنايه كالقبض واما اذا كانت الجنايه من الغير فقال في تعليق ابن
العوارش عن ح ان المشتري مخير بين فسخ البيع وبين امضايه ومطالبه الجاني
قال وهو الاقرب على مذهب الهادي وقيل ان ذلك يبطل البيع ويكون المطالبه
للبايع وفي كلامهم ما يدل على هذا واما اذا كانت التلف بافه سماويه فان تلف
جميعه بطل البيع وان تلف بعضه ففي احتجاجهم ما يقضي بانه الحق سلف من مال
البايع لانهم احتجوا بالخبر وهو قوله صلعم ان بعت من اخيك ثمرا فاصابته
جايحه فلا ياخذ منه شيا ولم تاخذ مال اخيك بغير حق وقال في شرح الى
مصر للم بالله وح وش ان المشتري مخير بين اخذه بجميع الثمن وبين الفسخ ولا يحط
بقدر التالف قال وهو الاصح على مذهب يحيى والظاهر انه لا فرق بين ان يمنع المشتري
من القبض ام لا وعن الكافي اذا منع به تلف المبيع فمن مال المشتري لانه امانه مع البايع
**قوله** في الرابعه ومعلوم انه لا يلزمه شي من ذلك وهكذا في الكافي ان المشتري ان اخذها فلا

مهرا له وفي الزوايد عن المرشد على البايع العقر وهكذا عن ف و محمد وعمار من الله
بطل البيع ويكون ام ولد ويثبت النسب وكذا عن الكي **قوله في**
**استحقاق المبيع** حكم الحاكم يعني بالبينة لا بالنكول والاقرار اورد الثمن
فلا يرجع لانه كان يمكنه الحلف وعن المحيط والى جعفر والعقيه يمنعه على القطع وعن
ابن معروف والعقيه على العلم **قوله** في الاولى صح البيع في الباقي وهو على ما تقدم من
باخذه بحصته او بجميع الثمن **قوله** اذا كان الشايع عيبا صوابه اذا كان الانفراد
**قوله** في الثانية لان الصرف لم يكن صحيحا وهذا الخلاف ما لو باع ارضا بيعا فاسدا
بدراهم في الذمة ثم اشترى تلك الدراهم بقرة ونقض البيع الاول فانه يسلم مثل
هذه الدراهم التي باع بها الارض ولا يتعين بيع البقرة نص على هذا في الزيادات وجه
له منها ان ما في الذمة لا يتعين **قوله** في الثالثة لا يرجع بالثمن الا على البايع قبل الوكلا
بالقبض لا يتعلق به الحقوق بعد تسليم ما قبض الى الموكل واما قبل التسليم فيرجع عليه
الا في هذه فلا يرجع عليه لانه اذا قبضه بلا من على الموكل فكانه قد سلمه الى الموكل
**قوله** في الرابعة على انها ان استحق فيحل وللكفيل الرجوع على الكفالة قبل
الاستحقاق بخلاف قوله ان كانت مستحقة فلا يرجع لانه قد صار كفيلا في
الحال وقيل لا يصح الرجوع على الكفالة المشروطة بما قد وجب لا بما لم يستقر وجوبه
كضمان المهر لمن نكاحها موقوف ونص هذه الكفالة ولو علموا انها مستحقة ذكر
ذكلام بالله في الزيادات **قوله** في الخامسة فيجري مجرى ان تقرض قيل هذا
مبني على جهل البايع والمشتري جميعا لكونها غصبا اذ لو علما او علم احدهما لم ينفذ
تصرف الوصي لان المشتري انما قبض المال في مقابلة محظور وهو الانتفاع بالغصب
وقيل اذا جهل البايع لم يعتبر تصرفه **قوله** استرداه من الذي دفعه اليه وقيل
والفرق بين هذا وانه يرجع الى الغرما وبين ما ذكره على خليل ان الوصي اذا باع
التركة للمظالم ثم تنازع الورثة وحكم الحاكم بسقوط المظالم فانه يرجع على الفقرا
ان في مسالتنا هذه البيع باطل من اصله وفي مسئلة على خليل هو صحيح من
من اصله ولكن طرى البطلان والفرض هنا كالمسرور وط بان يكون للميت مال
**قوله** في الاولى من اشترى شيئا فاعطى غيره الى اخرها وحاصل الكلام ان الحال
لا تخلو من ثلاثة اقسام اما في الجنس او النوع او الصفة ان كان في الجنس كان
يعطيه البر بدلا عن الشعير فلا يخلو المبيع اما ان يكون مشارا اليه ام لا ان لم
يشر اليه فللمسئلة حكمان حكم فيما باع وحكم فيما سلم اما الذي باع فاما ان يكون
في ملك البايع ام لا ان لم فالبيع غير صحيح لانه بيع المعدوم فان كان في ملكه
اجبر على تسليمه واما حكم ما سلمه فاما ان يكون البايع عالما انه غير ما باع ام لا
ان لم يعلم فهو كالقرض الفاسد يرجع به مع البقا وبقيمته مع التلف ان كان

من ذوا

من ذوات القيم و بمثله ان كان من ذوات الامثال وان كان عالما قال في الكتاب كان
متبرعا فلا يرجع به مع البقا لا مع التلف وقال الفقيه يحيى بن احمد في قولهم انه
يكون متبرعا نظر والاولى انه لا يكون متبرعا لانه سلمه على طريق المعاوضة وهذا
هو المسئلة الاولى واما اذا كان مشارا اليه فاما ان يات بعلى ام لا ان اتا بها وهي المسئلة
الثالثة ففي ذلك اقوال فظاهر قول يعلق الافادة انه باطل والذي اطلقه في اللمع
والشرح وابن ابي الفوارس انه فاسد والذي ذكره الامام في الانتصار والفقيه انه
صحيح لكن للمشتري ابطاله الخيار فقد الصفة ان وجده ادنى قال في الانتصار والفقيه
يخير مع البقا ويرجع بما بين القيمتين مع التلف ولا فرق على قول من يقول انه فاسد بين
ان يعطيه الاعلى او الادنى عالما او جاهلا واما اذا لم يات بعلى فان البيع يصح لان
الاشارة اقوى من التسمية قيل ويكون هذا التسمية كمسئلة النكاح اذا زوجه
هذه الكبرى فاذا هي الصغرى وقع على المشار اليها لانه لم يات بعلى ولكن يثبت
للمشتري خيار فقد الصفة ان وجده ادنى لا اعلى واما اذا كانت المخالفة في النوع
وهو القسم الثاني فلا يخلو اما ان يكون مشارا اليه ام لا ان كان غير مشار اليه فللمسئلة
حكمان حكم فيما سلم وحكم فيما باع اما ما باع فان كان في ملكه سلمه وان كان في غير
ملكه لم يصح البيع لانه بيع المعدوم واما حكم ما سلم فاما ان يكون باقيا او تالفا ان
كان باقيا استرجعه صاحبه عالما او جاهلا ورجع المشتري في الذي له سوا
اعطاه الادنى او الاعلى لان المشتري لا يلزمه قبول فوق حقه من النوع ذكره ص ش
وان كان تالفا فاما ان يكون البايع عالما او جاهلا ان كان جاهلا فانهما يترادان
الفضل قال سيدنا وانما يكون المرادة حيث لم يكن المبيع في ملك البايع ولم يوجد
مثل ما استهلكه المشتري وطلب صاحبه قيمته فان استوى الثمن الذي دفعه
الى البايع وقيمة ما استهلك فلا شي لاحدهما على الاخر وان كان عالما فاما ان يعطيه
الاعلى او الادنى ان اعطاه الاعلى كان متبرعا فلا رجوع لاحدهما على صاحبه
ذكره في تعليق ابن ابي الفوارس وان اعطاه الادنى كان غارا قال ابن ابي الفوارس
وللمشتري ثلاث خيارات ان شا رضي به وان شا رجع بالارش الذي بين القيمتين
وان شا سلم النابت وسلم الارض حتى يبلغ الحصاد ورجع على البايع بالثمن وكذا
الارض وما غرم قال ابن ابي الفوارس ولا خيار للبايع في اخذ النابت الا برضا
المشتري واما اذا كان مشارا اليه فلا يخلو اما ان ياتي بعلى ام لا ان اتى بها ففيه ثلاثة
الاقوال يعني ظاهر كلام يعلق الافادة يكون باطلا قيل وهو الذي يدل عليه
كلام ع فيمن شرا مملوكا على انه عبد فوجده جارية ان البيع باطل وعلى قول
الامام والفقيه انه صحيح وعلى قول اللمع والشرح وابن ابي الفوارس يفصل فان
كان البايع جاهلا فهو فاسد فيسترجعه او مثله او قيمته مع التلف وان كان عالما



في الاول المشتري اذا جهل ... يعتبر في ... ؟

كان عالما كان المبيع موقوفا على رضا المشتري سوا اعطا الاعلا او الادنى واما
البايع فقد انبرم من جهته فان كان المبيع تالفا كان البايع مدعيا بالاعلا وان كان
ادنا فقد قال الهادي عليه السلام كان البايع اولى بما حلف وقال ابن ابي الفوارس والمذاكرون
له السلاف الخيارات المتقدمة واما اذا لم يات بعلي فكما تقدم في الجنس ان البيع يصح وللمشتري
خيار فقد الصفة واما القسم الثالث وهو اذا كانت المخالفة في الصفة فاما ان
تكون منافية لمعظم المقصود والغرض ام لا ان كانت منافية كان يشتري عبدا فيجده
جارية او نحو ذلك كان ذلك كالجنس وان لم ينافي كان البيع صحيحا سوا اتى بعلي ام لا
مشارا اليه ام لا يشترط ان يكون المبيع في ملك البايع ثم لا يخلو اما ان يسلم الاعلى او
الادنى ان كان الادنى كان للمشتري الخيار بين الرضا والفسخ مع البقا ومع التلف يرجع
بما بين القيمتين ولا خيار للبايع وان اعطاه الاعلا فاما ان يكون البايع عالما او جاهلا
ان كان عالما لزم المشتري اخذه ولم يكن له رده ذكره الفقيه يحيى بن احمد فيلزم ولا
يمتنع ان البايع لا خيار له كالنوع وان كان البايع جاهلا فلا خيار للمشتري كما في
الجنس والنوع واما البايع فقال الفقيه يحيى بن احمد لا يبعد ان يكون له الخيار مع البقا
وان كان غير منصوص عليه وان كان تالفا فيرجع البايع بما بين القيمتين نظر
هذا التحصيل اكثره من تعليق الفقيه الا اليسير من غيره قوله في الاولى فهو
متبرع هذا فيه نظر كما ذكر الفقيه يحيى بن احمد ويرد على هذه المسالة سوال
وهو ان يقال قد قلتم ان الظئر اذا سقت الشي لبنا الشاة به استحق عوضه
ولم يقل انها متبرعه فقيل لعل الجواب ان في مسالة الظئر لم يخالف في جميع المقصود
كان المقصود التغذيه وقد حصل طرف منها بلبن الشاة به قوله في الثانية وقد
تقدم نحو في الموضع التاسع وهو في شرط البيع قوله في الثالثة فان كان البايع عالما
الى قوله كان البيع موقوفا الى اخره في هذه المسالة سوال من وجوه ثلاثه وهو ان يقال
لم فرقتم بين العلم والجهل ولم اعتبرتم علم البايع دون علم المشتري ولم فصلتم بين
النوع والجنس في اعتبار العلم والجهل والجواب انه فرق بين العلم والجهل لان البايع
اذا علم فقد قصد الى بيع ما باع لا اذا جهل فانه لم يقصد واما الفصل بين علم البايع
وعلم المشتري فلان لفظ البايع علة ولفظ المشتري شرط والاحكام تعلق بالعلل
لا بالشروط واما لم فرق بين النوع والجنس فلان في الجنس لم يسلم المبيع ولا عقد
وفي النوع اذا لم يكن المبيع فهو بعينه وهذا مبني على انه مشار اليه واتى بعلي بدلالة
انه استشهد عليه بكلام الهادي قوله فللمشتري على البايع فضل ما بين
القيمتين في هذا سوال وهو ان يقال لم قال القيمتين وهذا من ذوات الامثال
ولم يصرح بان المشتري يرجع على البايع ولعل فيه ما يلف قدر الثمن ولم قال
القيمتين وليس الا قيمه وثمن والجواب ان المثل عدم وبنا على ان الثمن اكثر

لان كل شي يباع بقيمته في الغالب وعلق بالقيمة على الثمن قوله فهو اولى بما يلي
في هذا سوال وهو ان يقال ان هذا لم يوجد له نظير لان من استهلك على غيره
شيا من ذوات الامثال سلم قيمته ان عدم المثل او المثل لا انه يسلم الناقص واجاب
ابن ابي الفوارس انه بني هذا على الصلح والتراضي لا على طريق الحكم وقيل لانه بدر
باذنه وهو غارم له قوله ويجب ان يكون المراد به انه الكراء الى اخره هذا تاويل
السيدين على ان المخالفة في النوع لا في الجنس وانما تاولاه على هذا لان الهادي اثبت
الارش فقال يرجع بما بين القيمتين وهذا لا ياتي في الجنس لانه يرجع بما اشترا او يرد
مثل ما اخذ وقد نظر كلام السيدين وقيل هذا الفرق انما ياتي على المسالة
فانه اذا سلم غير الجنس مع الجهل يرجع بما اشترا او يرد مثل ما اخذ واذا سلم غير النوع
مع الجهل يراد الفضل واما مع الاشارة والاتيان بعلي فاذا فرضنا انه فاسد
فهما يستويان انه يستحق ثمنه اعني المشتري ويجب عليه قيمة المبيع ان كان قيميا او
عدم مثل المثلي ويحصل المراجعه وقد بنا في الكتاب على ان الكراء ادلى من الفضل
وان الجنس اعم من النوع وهذا اصطلاح الفقها واصطلاح المتكلمين ان النوع اعم
قوله فهذا الجواب لا يصح هذا مثل كلام ط والنظر عليهما واحد قوله والوجه
فيه هذا العليل بكلام الهادي عليه السلام المتقدم وهو انه يرجع بما بين القيمتين ولكن
كلام السيدين محتمل قوله فان اشترا على انه يرد الكراء فينبت يحصل هذا اعطاه
الاعلا وقوله بما بين القيمتين فيه السوال المتقدم قيل وانما اعاد مسالة الشبهه
لانها تعلق هنا من حيث اشترى شيا معطى جنسا اخر

## احكام البيع الفاسد

قوله في الاولى لانه يجري مجرى المعاونة
على المحظور ظاهره لا فرق بين الفاسد من جهة الربا وغيره وعن ابي مضر المراد
الفاسد من جهة الربا اذا ثبت هذا فلا يخلو الفاسد اما ان يكون من جهة
الربا او من غيره ان كان من جهة الربا لم يجز الدخول فيه اجماعا وان كان لا من
جهة الربا فحكى الفقيه ثلاثة اقوال الاول ظاهر قول القسم واحد قولي م بالله
لا يجوز الدخول فيه وان ملك بالقبض والثاني للناصر وش لا يجوز ولا يملك بالقبض
والثالث احد قولي م بالله والحنفية يجوز ويملك بالقبض وهذا هو المذهب
قوله في الثالثة يملك بالقبض هذا فيما فسد لا من جهة الربا والخلاف فيه للناصر
وش واما الفاسد من جهة الربا فان كان مجمعا على انه ربا كالقرض درهم بدرهمين
فانه لا يملك مثاله الاستيثار ولعتق فاعله لانه معلوم تحريمه وان كان الربا
مختلفا فيه كبيع الشي باكثر من سعر يومه ونحو ذلك فصحح م بالله انه يملك وصحح
ط انه لا يملك وقبض الفاسد يخالف قبض الصحيح من وجهين الاول انه لابد من اذن
البايع ولو قبض الثمن والثاني ان التخليه فيه لا يكون قبضا قوله في الثالثه

الظاهر مع

يصدق بالربح الى اخرها قيل يصح و فا فيه في التحقيق لكن كلام الاولى انه قد
من جهة الربا و نظر هذا بانه اذا فسد من جهة الربا لم يملك على ظاهر قول الهداية
فكيف يتصدق بالاجرة و قيل الخلاف فيما فسد لا من جهة الربا اما ما فسد
من جهة الربا فانه لا يملك عند طلب رد الى صاحبه و يملك في الخارج م بالله الا ان
يكون مجمعا عليه كقرض درهم بدرهمين و قد ذكر عن علي خلف في اجرة المتعة المشروطة
انها لا يتصدق بربحها لانها في بدلها باذن المالك كالبيع الفاسد **قوله** وان لم يتربص
تصرف الى ان المال هذا الخارج م بالله لما كان هذا يملك في الحجة بالقبض وكذا بالحق
على الحجة شايرا ما يملك بالقبض من وجه محظورة و لو عين زبوح **قوله**
في الرابعة الهيلة في الفاسد لا يكون قبضا والوجه ان العقد ضعيف فلا بد من القبض
القوى ح ﺻﺤ و اذا انقد البعض كان كفا كما اذا التصرف في بعض الارض قبل تمكن الورق
بيعها بان الارض لحقت فيها لما لم يمكن بيعها **قوله** في الخامسة فان العتق يكون باطلا
ولا خلاف فيه يعني بين من يقول بعشاده والا فمالك يصح بيع الشئ قبل قبضه فيصح
العتق هنا **قوله** وانما الخلاف في جوازه بعد القبض يعني خلاف ن وش **قوله** ان
قبضه باذن الثاني ح لم يوفر الثمن صح عتقه لا بيعه قال المذاكرون هذا ضعيف
والصحيح انه لا ينفذ لانه ليس له ان يقبض فكذا لا باذن بالقبض و قد وجه هذا القول
بان ضرف قبل انما صح عتقه لانه ملك المشترى الاول قد استقر بالنظر الى العتق لانه
ان يعتقه قبل القبض فكان له ان يأذن بفعل ما قد استقر ملكه فيه وفي هذا النظر
وتاول على ان الثاني اعتقه عن الاول وفيه نظر اذ لو اراد ذلك لم يفترق الحال
بين ان يقبضه اولى وبين المشترى والاجنبي **قوله** في السادسة لا يحل وطؤها عندنا
يعني واما عند غيرنا فلا يحل الوطء ولا يصح سائر التصرفات لانه باطل **قوله** ففي هذه
السبعة اجماع وانما لم يجز الوطء لان التصرف انما يصح بالاباحة والوطء لا يستباح
بالاباحة وانما لم تلت السبعة لانها ماخوذة بالثمن والفاسد بالقيمة وقال م بالله
في احد قوليه تلت السبعة في الفاسد قيل و ذكر بعض اهل المذهب الله يجوز
الوطء وقواه الفقيه ح ان لم يصح دعوى الاجماع لان هذا اباحة من كل وجه فاشبهت
الجارية المهداة واجيب بان هذا غير مستقر لانه معرض للفسخ والمهداة الملك
فيها مستقر ويلزم من تعليلهم ان بيع الرجا لا يصح ما ترتب عليه لان البائع لم يسلط
المشترى على بيعه بل هو غير راض بذلك بخلاف ما لو فسد لجهالة الثمن او الخيار
مجهول ونحو ذلك فانه اذا ترتب عليه يصح لان البائع قد سلط المشترى على
الاستهلاك وقد وجد هذا في بعض الحواشي عن الفقيه ح **قوله** في التاسعة
فاذا قبضه الكل الحاكم قبل ذكر الفقيه وغيره من المذاكرين ان الحكم

والاخرى لا من جهة الربا ح

الحاكم يراد هنا لاحد وجهين اما لقطع الملك او لقطع الخلاف فان كان الفساد مجمعا
عليه لم يحتج الى حكم قبل القبض لانه لا ملك ولا خلاف وان قبض احتاج لقطع
الملك وان كان مختلفا فيه احتاج قبل القبض لقطع الخلاف وبعده لقطع الملك
والخلاف **قوله** ورد معه ما كان من نما الاصل ظاهره يرجع الى الفسخ بالحكم والفسخ
بالتراضي وقد قيل هذا لا يكون الا اذا كان الفسخ بالحكم فان كان بالتراضي طابت
الفوائد الاصلية والفرعية للمشترى كالاقالة و يمكن ان يقال هذا يتنزل على الخلاف
في العيب اذا رد بالتراضي هل هو فسخ للعقد من اصله كما ذكره للفقيه او من حينه كما ذكر
الهادي و قد تقدم ذلك **قوله** كالولد والثمرة ونحوها بعد الصوف واللبن لا يوم الاستهلاك
والوجه انما قبض برضا المالك للاستهلاك فالقيمة يوم القبض واحد قولي ن يوم
الاستهلاك ذكره في الابانة وشرحها **قوله** بفسخ الاجارة وهكذا ذكر في التقرير للمذهب
كقول ح في الاجارة ان له الفسخ وفي النكاح لم يثبت له الفسخ قال وان رضي ببقاء الاجارة
كانت له الاجرة من يوم الفسخ وقيل المذهب انه لا يفسخ الاجارة كالنكاح لانه ماذون
في الاجارة **قوله** والنكاح باق لانه مستند الى عقد صحيح من حيث انه ماذون بالتصرف
فصح العقد وان كان الوطء للمشترى غير جائز لان الاذن لا يبيحه قال في التقرير ويكون
المهر للمشترى او قبله وعرسه قيل فيه نظر لان العين باقية الا ان يفسد الاول
**قوله** فليس للبائع اخذ شيء من ذلك ظاهره من المبيع وقيل من المبيع والفوائد لانه
ملكها اذا تلف الاصل **قوله** وبفسخ البيع اختلف في معناه فقيل انه اثبات اي وله فسخ
البيع وفائدة الفسخ التراجع فيما بين القيمة والثمن وهذا هو الذي صرح به اول المسألة
انه يجب القيمة اذا تلف وقيل معناه النفي اي ولا يفسخ البيع لان الفسخ لا يلحق التالف
كما ذكره في الهداية للتحرلي اذا تلف الاصل وبقيت الفوائد الاصلية
كانت للمشترى ولو تلفت الفوائد وبقي الاصل فان كان تلفها بجناية ضمنها وان كان
بغير جناية لم يضمنها وان كانا باقيين ردهما وان كانا تالفين نظر فان تلف الاصل
قبل الفوائد لم يضمنها او بعدها ضمنها ان تلفت بجناية لا بغير جناية والعقيهان
ما لا يضمن الفوائد ان تلفت بجناية لا ان تلفت بغير جناية ولم يفصلا **قوله** ولا
يباع عبدا قيل هذا دليل على ان ذوات الامثال ليست مقصورة على المكيل والموزون
**قوله** فهو استهلاك عندح وهكذا في كتاب الهبات في اللمع ان البنا استهلاك للهبة
ذكره ابو مضر فيأتي مثله هنا وفي الكافي عن اصحابنا ان البنا ليس باستهلاك في
البيع الفاسد كقول ف ومحمد قيل ولو بنا في بعضها كان استهلاكا للبعض على القول
الاول وانما يكون استهلاكا لجميعها اذا احاط عليها من جميع جوانبها قيل وهذه
الاستهلاكات الحكمية في الهبة والبيع الفاسد مجمع عليها والخلاف في الغصب

قوله ح

المداكر

قوله في التاسعة في عبد دفع الى رجل مالا ليشتريه الى آخرها وهذه المسألة لها اربعة
احكام في صحة الشراء وفي العتق وفي الولاء وفي رجوع المشتري على العبد اما الحكم الاول
فاما ان يشتريه بمال في ذمته او بعين ما سلم ان شراه بمال في ذمته صح ذلك وقالوا لو
دفع الى السيد ما سلم العبد والثمن باق في ذمة المشتري وهذا اذا لم يخالف المشتري
ما عين له العبد ان يشتريه به او خالف فيما لا يتعين فان خالف فيما يتعين كان الشراء
للوكيل ان لم يضف الى العبد فان اضاف اليه لم يصح الشراء وكذا اذا اضاف اليه
في جميع الاقسام ان لم يكن ماذونا له وان شراه بما سلم اليه فان كان نقدا صح ان قلنا
انها لا تتعين وان قلنا انها تتعين او كان عرضا فسد وقال الكني بطل وانما قلنا انه
يفسد لا يبطل مع ان احد المبيعين اذا استحق بطل البيع ح لان المستحق هنا رجع
الى المستحق فيتعذر في الاجازة ولا يقال اذا تعذرت بطلت كبيع الحر والعبد لان
هذا اجماع على حال واما الحكم الثاني وهو في العتق فحيث يكون ماذونا والشراء صحيحا
يعتق بنفس الشراء وان كان فاسدا يعتق بالقبض باذن البائع قيل وقبضه الى المشتري
بان يتصرف فيه تصرفا يوجب الضمان في الغصب او بان يامره بهذا التصرف فيتصرف
العبد وان كان غير ماذون او خالفه المشتري كما تقدم لم يعتق الا باعتاق المشتري
ان شاء وانما فصل بين الماذون وغيره لانه اذا كان ماذونا فله ان يوكل ولا يقال انه
لا يبيع مال سيده الا باذن خاص لان هنا هو مشتر من السيد لا بائع واما الحكم الثالث
وهو في الولاء فحيث يعتق باعتاق فولاؤه للمشتري وحيث يعتق بغير اعتاق فولاؤه
للبائع واما الحكم الرابع وهو في رجوع المشتري على العبد فاحد احتمالي ط وص ند
انه يرجع واحد احتمالي ط لا يرجع قال الكني والفقيه ح التردد في الماذون اما غير الماذون
فلا اشكال انه لا يرجع لانه لا يثبت للسيد دين على عبده وقال الفقيه وكذا عن الامام ي
التردد في غير الماذون اذا دفع بعد عتقه لا قبله واما الماذون فلا تردد انه يرجع
على العبد قوله كلام ط يرجع عليه بالقيمة يعني حيث يكون الشراء فاسدا او غير
بالقيمة عن الثمن قوله في التاسعة فيه اشكال ووجه الاشكال كون التصرف
بالاذن وما لمطالبة بطل الاذن لكن صح التصرف من حيث ان المشتري قد صار له ملك
قبل وهكذا اذا طلب الواهب الرجوع في الهبة فتصرف الموهوب له نفذ تصرفه
مع مطالبة الواهب يعني اذا قلنا ان الرجوع في الهبة يحتاج الى الحكم والتراضي قوله
في العاشرة الاقرب ان حكمه حكم مال المفقود فقد اشار في مجموع علي خليل وذكره
الفقيه يحيى بن احمد ان هذا بعد التفاسخ لا قبله وهكذا اختاره في الانتصار وقال
الفقيه لا فرق ورجع اليه ولده وهو ظاهر قول الى مصر لانه مضمون بالقيمة
ولعل وجه الاول ان احدا من المسلمين لم يعرف انه اوصى باصلاح بياعاته
الفاسدة والمراد فيها قوله للسطر الى مائتي سنة هذا احد قوليه

والآخر مائة وخمسين سنة قوله رجع الى الامام هذا احد قوليه ان المظالم
الى الامام كقول ن وم بالله وقوله الآخر مع الهادي انها الى اربابها قوله في الزمان
الذي يعني المائتين او المائة والخمسين قوله غير انهما قالا قبل هذه الحكاية عن الهادي
عن ابيه وانما القائل بذلك هو الفقيه واما ظاهر قول الهادي فيمسكه ابدا الا انه تاول
الى حصول الاياس وفي حواشي الشرح حكى محمد بن يحيى عن يحيى مائة وعشرين سنة
فان حصل الاياس من معرفته قيل وكذا ان حصل الاياس من عوده نحو ما اذا ظن موته
او مضت المدة فانه يدفعه الى الورثة قوله او الحاكم قيل ذكر الحاكم على طريق الاستحباب
لا على طريق الوجوب اذ لا ولاية له في الحقوق كالزكاة ونحوها قيل لم انه اذا صرفه
الى الفقراء او عاد مالكه ضمن الصارف واسترجع من الفقراء وان سلمه الى الامام لم يضمن الصارف
ولا الامام من ماله بل من بيت المال وان سلمه الى الحاكم فللم بالله قولان هل يضمن الدافع ام لا

**البيع الباطل** اعلم انه على ثلاثة اقسام الاول كالغصب في جميع احكامه
وذلك ما يؤخذ من الصغير والمجنون وما يكون على وجه الاكراه الثاني كالغصب
الا في بعض الاحكام وهذا اما يكون ثمنه حرا او دما او ميتة فهو كاجرة المغنية
خالف الغصب من وجوه وهي ان الغاصب الثاني اذا رده الى الاول برئ وفاقا لانه تمسك
بالاذن ولا يجب عليه الكراء ان لم يستعمل قيل ولا يتصدق بارباحه والثالث ما يكون
بغير ملافظة وهو باب المعاطاة فظاهر قول الهدوية انها لا توجب التمليك قيل
ومذهب م بالله والكرخية والحنفية وص بالله انها توجب الملك وعند الكني ان عاطا
لنفسه فقولان للم بالله وان عاطا الغير فقول واحد انها تفيد الملك وهذا
في الاعيان اما في المنافع فقولان من غير فصل بين ان يعاطي نفسه او غيره
وللمعاطاة خمسة احكام ثلاثة متفق عليها وهي نفوذ جميع التصرفات الا الوطء
عند الهدوية وانه لا شفعة وانه لا يحنث بالمعاطاة ان حلف ان لا باع واختلف
هل له الاسترجاع فعند الهدوية له ذلك وعند م بالله ليس له ذلك وهل الضمان
بالقيمة او بالثمن فعند م بالله بالثمن وعند الهدوية بالقيمة قوله فلا يصح تصرف
المشتري فيه الا ما كان بغير ملافظة وهو المعاطاة قوله بالقيمة يوم قبضه قيل
اما في باب المعاطاة فهكذا الا ان يجد مطالبة فيمتنع من رده ضمنه باوفر
القيمتين من وقت القبض او قيمته بعد المطالبة واما القيمتين الاولى فيكون كالغصب
ان تلف بجناية او تجدد ثم مطالبة ضمن اوفر القيمتين وان تلف بغير جناية
ولا تجدد مطالبة فقيمته يوم قبضه **الموضع الثاني عشر** قوله
فبيع المرابحة جائز هذا قول اكثر العلماء
لانه بيع وقد قال تعالى واحل الله البيع وقال اسحق انها غير جائزة وقال ابن
عباس وابن عمر تكره ولها شروط ثلاثة الاول ان تكون المرابحة في جميع المبيع





فان كانت في بعضه فسياتي الخلاف الساني ان لا يشترك المؤاج من عبده وشريكه وشبيده على ما سياتي الثالث ان يكون الثمن معلوما قال الشيد فلا يصح المرابحة في البيع الفاسد ولا يصح ان كان من ذوات القيم الا ان يصير السلعة التي هي راس المال الى الذي يريد المشتري قوله وزيادة درهم في كل عشرة فلو كان ثم كسر كان يكون خمسة وعشرين فعن ص ش قولان هل يلزم للخمسة نصف درهم في العقد اللزوم قوله ولم يذكر مبلغ راس المال كان البيع فاسدا اعلم انه اذا قال براس مالي فاما ان يعلمه البايع والمشتري او جهلاه او يعلمه احدهما دون الاخر ان علماه صح ولا اشكال وان جهلاه فقيل لا يصح وفاقا وان علماه في ثاني الحال وفارق في الانتصار المختار انهما ان جهلاه حالة العقد وعلماه في المجلس صح العقد وهو قول ح وان علم احدهما دون الاخر فان كان العالم هو المشتري صح وفاقا وان جهل البايع وان كان العالم هو البايع دون المشتري فعلى ما ذكره ص ريد في خيار معرفة مقدار الثمن وع في خيار معرفة مقدار المبيع وحكاه في جمع على خليل عن الاخوين انه يصح وعلى ما ذكره الاخوان في مسئلة الرقوم انه لا يصح قوله في الاولى زيادة يعني بعد اشتراه عالما بالعيب وعلة هذه والثانية ان المشتري يتكل على مساومة البايع منه فلو اخبره البايع انه شراه زيادة او كان المشتري عالما بذلك فقد زال التغرير فحل بيعه مرابحة قوله في السابعة زيادة فيه يصح كالاولى الا ان في الاولى باع ثم شرا وهنا شرا ولم يتقدم بيع قوله لم يحل بيعه يعني لم يحل والا فالبيع منعقد قوله يكون جابرا انه يعني منعقدا وقوله وان كان مكروها يعني كراهة حظر قيل وذكره ع في موضع وصاحب الوافي انه لا ينعقد قوله في الثالثة متى باع من شريكه او والده العبرة بالشرا فاما البيع فلا عبرة به وانما لم يرابح فيما شرا من هولاء لانه متهم في محاباتهم كما انه متهم في الشهادة لهم قوله الا في الشريك قال المذاكرون يعني شريك المفاوضة والعنان واما شريك الاملاك كان يكون بينهما سلعة فيجوز ان يرابح فيما شرا من شريكه كما ذكره في الرابعة قوله حتى يبين يعني حتى يقع البيان ان معرفة المشتري بذلك يصح اجماعا واختاره في الانتصار قوله قال الشيد ويجوز عندنا فيما شرا من مكاتبه قوله الا في العبد فان فيه نظرا ووجه النظر انه ان لم يكن عليه دين لم يصح ان يبيع من سيده لانه يبيع ماله بماله وان كان عليه دين لم يجز لمكان التهمة لانه ربما يزيده ليخلص رقبته وفي شرح الابانة يصح ان يرابح فيما شرا من عبده المستغرق بالدين وتصح شهادة العبد له قيل فيه نظر وظاهر كلام اهل المذهب ان شهادة العبد لمولاه لا تصح مطلقا وكذا لا يرابح فيما شرا منه قال في البحر يعني وكذا يجوز فيما شرا صاحب المال من المضارب وفيه نظر لان ذلك يشبه ما لو شرا من شريك العنان لان الربح مقسم بينهما قوله في الرابعة الا على خمسة وخمسين والوجه انها حصلت له بذلك قوله في الخامسة فلا يبيع

احدهما مرابحة هذه المسئلة فيها اربعة اقوال الاول كلام الوافي وح انه لا يجوز الا بعد ان يكون بيعا بالحصة ومثله في الزوايد عن ع الثاني قول ط وش انه يجوز لانه قام عليه به فاشبه اجرة القصارة الثالث قول ك انه يجوز ان بين ومثله للناصر الذي ذكره في الزوايد عن ط والى جعفر انه يجوز بشرطين ان يبين وان يستوي في الابانة الرابع اذا لم يميز الثمن فان ميز جاز قيل وذلك مجمع عليه اذا لم يعقد الجملة وهذا الخلاف كل ثوب بدينار ويرابح في الادنى قوله قال ط وهو الاولى على اصل يحيى بان يشترك الثياب ولم يعقد بين ان يلي ام لا وبين ان يشترك يستوي الثياب او يختلف قوله في السادسة اذا علم ان مثلها يحلب الى اخرها قيل ليس بين السيدين خلاف لكن بناط على ان اجدا لا يجهل ان الناقة يحلب وبنا م بالله على ان ذلك يجهل مع البقا فيهما ان هذا الشرط التي استعملها قوله في السابعة لا يبيع الاشل مرابحة يعني على جميع بل بقدر النقصان كما ذكر في اخرها فسد واذا اختلفا في قدر النقصان فعلى المشتري البينة لانه يريد الرد والا فالقول انه يجوز المرابحة في البعض وان اختلف قوله في الثامنة ان لا يكون معلوما للمشتري او للبايع والمشتري يفهم من هذا ان المشتري اذا علم صح ولو جهل البايع قوله لا يوقف على الرقم يعني لا يطرد قوله او يكونان لا يتفقان على الرقم يعني لا يقرآن قوله باطل يعني به فاسد لان الثمن مجهول قوله وهذا مما لا خلاف فيه يعني اذا جهلا معا كما ذكر الفقيه ع اذا قال بعت براس مالي وهما لا يعلمانه كما تقدم او يكون دعوى الاجماع انه يفسد حيث جهل الثمن جملة قيل وفارق الجزاف فانه يصح وان جهله البايع والمشتري معا لانه معلوم جملة وهنا لا جملة ولا تفصيلا قوله في التاسعة وبينه للمشتري جاز وقال ك لا يجوز وان بين قال في الكافي ولا خلاف انه لا يصح ما انفق البايع على نفسه ومثله في الوافي من غير دعوى الاجماع وعرجا وما استفاده به من اللصوص لا يضم قوله في العاشرة ذكره الاخوان هذا هو الصحيح خلاف ما ذكره ع وح مع ووجه قولهما ان المرابحة تكون على ما قام عليه به ولهذا يضم اجرة القصارة ونحوها وقوله ثم اشتراه بعشرة يعني بعد ان نقد الثمن الاول حتى لا يكون مسئلة العينة قوله في الاحدى عشرة للمشتري الخيار هذا مع البقا وعرائت الى العوارض لا يحط مع البقا اجماعا واما مع تلف المبيع قيل فيأتي على قول م بالله انه يلزمه الارش وفيه نظر وعلى قول الهادي عليه السلام لا يلزم لانه لا يجعل للمدة حكما وعن ك ومحمد يلزم القيمة ويرجع في الثمن ولو كان الاجل لا يحل زيادة فهو فاسد عند الهد وبه قلنا مرابحة فيه قوله في الثانية عشر قال ك اذا تغير السعر الى الحزة قيل ذكر الفقيه ح ان المذهب كقول ك قوله وقيل لا يجب ان يبين لانه اتى من جهة نفسه من حيث امكنه ان يسال وعن ح لا يبين الا فيه السماوية ويبين في غيرها قوله في الثلاث عشرة فانه يحط ذلك عن مشتريه والوجه ان الحط

لا نقص

يلحق العقد **قوله** في الرابعة عشر من الزوائد والوجه انه لشبه ما استفيد به من اللصوص
قيل واحد قولي ش يضمن قيل ع اما اذا اشتراه منهم جاهدا او ا فانه يضمن كأجرة القصار ونحوها
محتمل لانه علل في الشرح بان ما انفق للبقا فانه لا يضمن وما انفق للنماء ضمن كاجرة القصارة
وبقي الكلام لو احدث ش الشجرة فعلى ش قولان في اسقاط قدر ما هار ح للمذهب انه يسقط
لاجلها وكذا الجارية البكر اذا ذهبت بكارتها اسقط لاجلها من الثمن فلو كان ارش
الجناية كقيمته كان يقطع ذكره ونحو ذلك فقيل الاولى قرب في هذا ان يعمل ما بين
قيمته مجنيا عليه وغيره وكذا سائر الجنايات ويسطر لولم يعمل العيمه بذلك **قوله** في
الخامسة عشر ان البايع قد خان قال في شرح الى مصر ع وك ان الجناية يفسد
بيع المرابحة ومثله في الوافي والمذهب انها لا تفسده لكن الخيانة اما ان تكون في
او في العيب ونحوه كان يكون قد تعيب او نحو ذلك بان يشتريه رغبة ان كانت في العيب
خير بين الرضا والفسخ مع البقا ومع التلف تجب الارش واما في الثمن فكذا عن الهادي وابه
واحد قولي م بالله واحد قوليه انه يرجع بالخيانة مع البقا ومسلة الكتاب وقيل
هي خيانة في العيب اذ لو كانت في الثمن لرجع به كالسادسة عشر وقال اكثر المذاكرين
واشار اليه في الشرح ان الخيانة في الثمن لانه مثله ثمن يشترى بعشرة ويوهم انه بخمسة
عشر وسياتي زيادة في السادسة عشر **قوله** انه يكون بمنزلة السلعة المعيبة هذا
يدل ان الخيانة ليست من جنس العيب لان المشبه غير المشبه به **قوله** في السادسة
عشر ثم اخذ الزيادة ردها الفقيه ح يقول هذه خيانة في الثمن والاولى خيانة في العيب
والصحيح انهما خيانة في الثمن لكنها خلافية اذا الث هذا افع هذه المسلة وفي الخيانة
في الثمن قولان الاول قول الهادي عليه وح واحد قولي م بالله انه مخير ان شا رضي به
بكل الثمن وان شا فسخ وقد وجه ذلك في الشرح بان المبيع اذا كثر ثمنه فهو افضل
فاذا اوهمه كثرة الثمن فكانه وصفه بالفضل فيكون كما لو العيب القول الثاني احد قولي
م بالله وهو الذي ذكره هنا انه يرجع بما خان فيه وهو قول ش يدل على القول الثالث
ذكره في الزوايد عن ابي جعفر وش انه بين ثلاث خيارات ان شا رضي به بجميع
الثمن وان شا فسخ وان شا امسكه وطالب بالخيانة وحصتها من الربح واما الربح
فانه يكون له وقال ف واحد قولي ش انه يسقط من الربح حصة الخيانة وهذا
عن ن وقواه الفقيه ح **قوله** واما اذا اوهمه الى اخره قد صرحوا بصحة البيع وان
الموهم عاص وبقي النظر هل يثبت للمشتري الخيار ام لا في ذلك تردد في قولهم
في الخلاف اذا لم يعلم البايع يثبت للمشتري الخيار وفي خبر حبان ابن منقذ
ما يدل على ثبوت الخيار وفي قولهم ان المتواطا عليه لا يلزم وما ذكره م بالله
اذا كانت العادة ان الجفان تصنع من عود مخصوص فبانت من غيره فلا

قوله ح

فلا خيار يدل انه لا خيار هنا قيل ع وتحقيق هذه المسلة ان البيع على وجوه ثلاثة
الاول ان يوهمه ان راس ماله عشرة وهو ثمانية فيقول بعت منك براس مالي ولا يذكر
مقداره فها هنا لا حط بل يلزم الثمانية الثاني ان يوهمه انه عشرة فيقول بعت منك
بعشرة وبان اقل فهذه مسالة وهو فيلزم العشرة وفي الخيار التردد ذكره الفقيه ع
انه له الخيار الثالث ان يقول بعت منك براس مالي وهو عشرة فبان اقل فهذا محل
الاقوال الثلاثة **قوله** في التاسع عشرة البلد الذي شرا هذه السلعة فيه ويكون للمشتري
الخيار لان ظاهر النقد ينصرف الى نقد الناحية قيل ح واما الربح فيوقف موضع
العقد وكذا في الانتصار وقد دلت هذه المسلة لم بالله ان المشتري اذا جهل راس
المال وهو يعلم في الوقت الثاني ان البيع يصح خلاف الانتصار ويصح بيع المخاسرة كبيع
المرابحة **قوله في التولية** وان كانت باقية فله الخيار هذا احد
احتمالي ض زيد وبيان هذا ان قولي م بالله الذي في المرابحة هل خير او حط
قدر الخيانة هنا وح قال في المرابحة كقول الهادي وبه انه مخير بين الرضا بجميع الثمن وبين
الفسخ وقال في التولية انه يرجع بقدر الخيانة لانه لو اخذ بالجميع خرجت التولية
عن بابها والهادي وبه لا نص لهم في التولية فذكر ض زيد احتمالين والخيانة هنا في
الثمن على الصحيح واما لو كانت في العيب لم يكن له ان يمسك ويرجع بارش عند م بالله
والهادي كما تقدم في العيب قيل ويعقد البيع بلفظ التولية كما يعقد التولية بلفظ
البيع **قوله الاقالة** فالاقالة فسخ قيل لا خلاف بينهم انها
فسخ في الصرف والسلم قبل القبض وعن ط وابي بكر الرازي هي فسخ قبل ~~بعد القبض~~
القبض اجماعا ولم يختصا من موضع مع ضعفا وفي الافادة قال لا تصح الاقالة على قول من
يقول انها بيع الا بعد القبض قيل وفي الشرح عن م بالله انها بيع ولو قبل القبض
تصح في غير الصرف والسلم قال في الياقوتة وهي في الفاسد فسخ بلا خلاف والفقه
الشادة انها كالبيع بالاضافة الى الشفعة حتى لو كان الشفيع قد ابطل شفعته
ثم حصلت له الاقالة ثبتت له الشفعة عندنا خلافا للش واختلفوا فيما عدا هذا
فعند ح وط وص بالله وحكاه في تعليق ابن ابي الفوارس عن ح وش انها فسخ على
وهذا قول للم بالله وقال م بالله في قوله الظاهر وتخريجه وهو قول ف انها بيع على
دون روايه للشفعه انها بيع ورجح في حواشي الافادة عن م بالله التوقف وفائدة
الخلاف انا اذا جعلنا ان الاقالة بيع كان قبولها في المجلس ولحقتها الاجازة ولم يتولا
طرفيها واحد ولم يصح تعليقها على الشرط ولم يصح الا بعد القبض على ما تقدم من
الخلاف فهذا ولم يجز التصرف بعد الاقالة حتى يقبض وتبطلها الشروط كما حبك

الثمن والزيادة عليه والنقصان وتبطل هذه الشروط وان جعلت فسخا وتصح
الرجوع فيها قبل قبولها واذا قلنا انها فسخ انعكست هذه الثمان الفوائد هكذا
قبل لكن قوله اذا جعلناها فسخا لم يصح الرجوع قبل القبول محتمل وعلى قولنا انها
بيع فانها تفارق البيع في اربعة احكام وهي لفظها وترك تسمية الثمن د في صحة الزيادة
والنقصان في الثمن في باب البيع لا هنا وفي صحة الشرط وطئ البيع من الاجل [illegible] والخيار
لا فيها قال في الياقوته وثلث فيها خيار العيب والرؤية وان كان فسخا وقال في الرواية
لا يصح ان جعلت فسخا ثم ان [illegible] قاله شرط وطابلاته الاول اللفظ والثاني بقاء المبيع
وعدم تغيره بزيادة لا تميز خلاف المتميز كالثمر والصوف على الصحيح خلافا ويا ذكر
العقبة الثالث ان يقع بين المتعاقدين **قوله** في السادسة تصح الاقالة في التالف قال
في الانتصار وهذا ظاهر المذهب قبل ورد الشرح والكافي وص بالله انها لا تصح في التالف
لا نهاان كانت بيعا فبيع المعدوم لا يصح وان كانت فسخا فلم يرد المبيع كما اخذه **قوله**
من وقت العقد الى وقت التلف يعني او قيمته قال في الانتصار ولهم وجه ثان ان القيمة
يوم التلف وبالثاني انها يوم القبض واما الاقالة في بعض المبيع فقال في الكافي اذا تلف البعض
وبقي البعض صحت الاقالة في الباقي بحصته اجماعا ////// وفي الانتصار يصح قال فان كان
المبيع باقيا لم يصح في بعضه **قوله** في الثالثة بان لحط يعني اذا كان الطالب للاقالة المشتري
او يزيد يعني اذا كان الطالب للاقالة البايع وهذا الشرط يبطل الاقالة عند م بالله لانها
بيع ويبطل الشرط مع صحة الاقالة ان قلنا هي فسخ **قوله** وذكر م بالله في الافادة الى آخره
انما ذكر هذا الكلام لان م بالله قال اذا شرط الحط في الاقالة بطلت ثم اراد ان يبين
مخالفتها للبيع في انه اذا شرط فيه الحط صح والوجه ان الاقالة بيع مخصوص **قوله**
لم يعقد على اصلنا ان يصح وعرطا لفسد هذا البيع لجهالة الثمن **قوله** ويوخذ الحط
الدرهم يوهم انه ما سقط بنفس الشرط **قوله** وقوله كما لو كان الاجل واجبا يوهم
ان الدرهم قد سقط بنفس الشرط **قوله** في الرابعة على المجلس هذا على القول الاول
بانها بيع اما اذا قلنا انها فسخ صح ان تقول اقلت فلانا في مجلس والقبول في مجلس اخر
قيل وهذا اذا لم يكن القابل في المجلس حالة الاقالة فلو كان حاضرا ثم قام من
غير قبول كان هذا اعراضا ولو قلنا انها فسخ **قوله** في الخامسة لا يصح الاقالة الا
بلفظها يعني في الاقالة التي اختلفوا هل هي فسخ او بيع واما ارتفاع البيع وبطلانه
فيصح بقولهما ابطلنا العقد ورفعناه وفسخناه وقال في الانتصار المختار انها
تصح بغير لفظها وهو يحكي عن ع كان يقول خذ حقك واعطني حقي ونحو ذلك لانها
فرع على البيع وهذا محتمل وهل تصح بها ض ومستقبل لعل خلاف البيع
بالي هنا **قوله** لما اختص بحكم وهو جوازها من غير ذكر الثمن **قوله** لما اختص
بحكم وهو جوازه في المعدوم **قوله** في السادسة لا ترد تبعا الاصلية والفرعية

الغلة ح

هذا الثالث
اطلقه ح الذكره

**قوله** خلاف ث د المعيب يعني في الاصلية اذا كان بالحكم لا بالتراضي فلا يرد الاصلية
ولا فرعية وقد تقدم تفصيل ذلك **القرض هو مشتق** من القطع
لما كان يقطع قطعة من ماله ومنه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض الاظفار بالسن
هكذا في الانتصار وهو من القرب الموكدة وفيه ترغيبات كثيرة وقد لحث عنه
الموارد الشديدة وفيه كشف كربة وقد قال صلى الله عليه وسلم من كشف عن مسلم كربة من كرب
الدنيا كشف الله عنه كربة من كرب الاخرة وعن ابن عباس وابن مسعود وابي الدرداء
لان اقرض مرتين احب الى من ان اتصدق مرة وفي بعض الاخبار ان القرض افضل
من الصدقة وانما كان كذلك لان الصدقة قد تصادف الحاجة وقد لا تصادف
والانسان لا يسال القرض الا اذا كان محتاجا اليه خبر من الشفاء عنه صلى الله عليه وسلم من اقرض
اخاه المسلم قرضا كتب الله له بكل مثقال ذرة منه كل يوم الف حسنة وفي حديث
اخر من اقرض اخاه المسلم قرضا فله بكل مثقال ذرة من قرضه كل يوم عند الله بوزن
احد ويستحب ان يستقرض ولو كان غنيا عنه ليعزم على قضائه وينمي به الى غير عزمه
وقد كان مكحول يفعل ذلك خبر من الشفاء من استقرض قرضا فهم باداية حتى يوديه
في عافية ورحمه كتب من المفلحين وكتب له براءة من النار خبر من الكوكب عنه
صلى الله عليه وسلم من مشى الى غريمه بحقه صلت عليه دواب الارض ونون الماء ونبتت له بكل خطوة
شجرة في الجنة وذنب يغفر **قوله** موزونا ولا يجوز موصوفا يعني لا يقتصر على الصفة
وحدها بل بالصفة والوزن **قوله** فهو الحيوان في هذه المسالة ثلاثة اقوال الاول
مذهبنا وح لا يجوز قرض الحيوان مطلقا الثاني قول المزني وداود وابن حزم يجوز
مطلقا حتى جارية تحل وطؤها ويجوز له وطوها الوطء الثالث قول ش وك
يجوز الا في الاماء قيل وفي شرح الابانة الحيوان عند الباقر والقاسم والصادق والجمهور
بانه صلى الله عليه وسلم كان يستقرض الى ابل الصدقة ونحوها ويقضي منها **قوله** نحو الساب
قيل في قوله لا يجوز في الساب نظر لانه قد صح السلم فيها قال في الاسفار والفقيه
لا يجوز قرض الحب المافوز لانه قد صار قيميا وكذلك العسل المختلط بالشمع
ونحو ذلك **قوله** في الاولى لا يملك بالقبض ويسترجع من غير حكم ولا ينفذ تصرف
المستقرض قيل اما اذا فسد لاجل الشرط فذلك اجماع كان يقرض
مائة على مائة وعشرين وان كان لاجل الجهالة فقال ابو مضر انه لا يملك بالقبض
ايضا قيل وهذا قول القاضي زيد وص شمس الدين وهو ظاهر قول الوافي
وقال ابن ابي الفوارس في مسئلة الاولى انه يملك وقواه الفقيه ح قيل وقد ذكر هذا
ابو مضر فيمن استعار من امراته حلية ليمهرها امراة له اخرى صح ذلك ولم يكن
للعتيرة الا القيمة يعني بعد الامهار **قوله** لم يعتق بالاجماع دعوى الاجماع ضعف
لان ك وش والرواية عن القاسم والباقر انه يصح قرض الحيوان وقد اخذ صحة
التصرف للم بالله من مسئلة الظهار فيمن قال لغيره اعتق عبدك عن كفارتي فانه قال

لبعض ويجري مجرى الاعراض قوله اجراه على حقيقة الاعارة قيل الخلاف هل
يكون قرضا ام لا سوا قال اعرتك او قال اقرضتك وقيل مراد صاحب الوافي اذا قال
اعرتك لم يجعله قرضا بخلاف عارية الدراهم فينقلب قرضا ذكره في الشرح لانه لا يمكن
الانتفاع بها الا باستهلاكها بخلاف الاواني فهو ممكن وان كان محظورا فاما اذا قال
اقرضتك فهو اتفاق بينهم انها قرض وقد ذكره في التقرير عن م بالله ان القرض الفاسد
يصح فيه التصرف قوله في السادسة في موضع العقد وهكذا ذكر ابن ابي الفوارس وصاحب
الكافي للهادي عليه السلام وفي هذا سوال وهو ان يقال هذا يخالف ما تقدم في الرابعة
من العيوب ان الدين يلزم في اي مكان كالقصاص وجواب هذا من وجهين الاول
ذكره الفقيه ح قال المسالة كان هنا قضاء وما تقدم اصح الثاني ذكره الفقيه ل انها
خلافية فعند م بالله في موضع العقد وعند الهادي وبه في اي موضع طالب صاحبه
فيه حيث لا شرط فاما مع الشرط فيمتثل وفاقا بينهم في غير القرض قيل وفي البيان
الذي يجب تسليمه في اي موضع المغصوب ولو له مونة والغصب حيث لا مونة عند ط والوديعة
والمستاجر عليه والذي يجب في موضع الاخذ القرض والرهن والعارية والرقبة
والمساجرة والحق الموجل قوله في الثالثة وان اعطاه من غير شرط جاز هذا
مع الشرط فاما مع الاضمار فيسطر فان كان المضمر هو الاخذ اضمر انه يرد الزيادة فلا حكم
لضميره وان كان هو المقرض فضميره على وجهين الاول ان يضمر انه ياخذ الزيادة
ان حصلت مع انه ما قصدها بالاقراض فهذا جائز والثاني ان يكون ضميره انه
لا يقرض الا لاجل الزيادة فعند ح لا يجوز عند الهادي عليه السلام لان المضمر كالمظهر قوله
في الرابعة لزمه ان يستوفيه وانما يلزم بشرطين الاول ان لا يخشى عليه من ظالم والثاني
ان يكون مثل حقه قدرا ونوعا وصفة قوله اجبره الحاكم ظاهره ان التخلية لا
يكون قضا في الدين وقد تاوله الفقيه ح على ان المراد حكم الحاكم ببراءة ذمته
وعن م بالله قولان في الغصب والدين هل التخلية قبض قوله امر الا وكذلك
ان كان الحق موجلا فعجله وذلك بشروط اربعة الشرطان الاولان والثالث
ان لا يكون له مونة الى وقت حلول الاجل والرابع ان لا تفوته غرض كان يكون
منتظرا القافلة وهو يخشى عليه العنا الى مجيها قوله في الخامسة يملك القرض
اذا قبضه فيكون به غنيا وتزكيه قوله وهو قول بعض ص ش قيل لكن هولاء
البعض اختلفوا فمنهم من قال ليس لصاحبها ارتجاعه كقولنا ومنهم
من قال له ارتجاعه قوله صرحا من التصرف قيل لكن اختلفوا فقيل بان يوجب
فيه ملكا كالبيع والهبة وقيل بان يرجعه بخرجه عن يده كالرهن والاجارة
فصارت لهم اربعة اقوال قوله وقولهم للمقرض انتزاعه مثل هذا حكاه من بعض

ص ش على بعضهم وهم الذين قالوا قد ملك لكن لصاحبه ارتجاعه قوله لا يلزم
لان من باع سلعة بسلعة الى اخرها ح هذا تنبيه من وجهين الاول انه انما جاز هذا
ولو نقل الحي بيان علم ونقول ليس لصاحبه انتزاعه لان هذا ابلغ في قطع الحاج وهو
ان تقول سلمت لك ان لصاحبه ارتجاعه فانا اترك مملوكا يرجعه غير المالك التنبيه
الثاني انه انما مثل بسلعتين معينتين لا بسلعة واحدة ولا بسلعة معينة وسلعة غير
معينة ليكون نظير المسلة وهو ان لكل واحد ارتجاعه وفي مسلة السلعة الواحدة
او اذا كانت المعينة واحدة لا يسترجع الا الواحد قوله وفايدة الخلاف في هذا
غير مطرد لان بعض ص ش يقول قد ملكه مع ان للمقرض الارتجاع قوله في
السادسة الانظار بالقرض يصح هذا احد قولي ع وك قال في الشرح ونصره ط في التذكرة
والشرح والظاهر من المذهب قوله الاخ وهو قول ح انه لا يصح بمعنى انه لا يلزم وظاهر
الخلاف سوا كان الانظار حالة القرض او بعده وذكر في موضع من الشرح هكذا وفي
موضع اخر انه اذا انظر حالة الاقراض لم يصح اجماعا وانما الخلاف اذا انظر بعد القرض
قال ابو جعفر وهكذا الخلاف في قيم المتلفات واروش الجنايات انه لا يصح يعني كالقرض
واما ما كان مستندا الى عقد كالمهر والثمن فيصح الانظار قال في شرح ابي مضر عن ح اذا
باع واجل بالثمن مدة كانت من وقت قبض المبيع قيل ح هذا احب ر قال شهرا الا ان قال
الى اخر هذا الشهر فالبيه ولو لم يقبض حتى يمر لزمه معجلا قوله في السابعة في السفاتج
السفتجة هي اسم الرقعة التي يكتب فيها بلغة الحبشة وفي هذا الكلام تفسيران الاول ذكره
الفقيه ح قال المراد بالسفتجة هنا الدراهم المكتوب بها فسميت باسم السفتجة لما كانت
توخذ بالسفتجة فان قبض الدراهم وديعة فامين وان قبضها قرضا فضمين وفي الزوايد
ان صدقه المكتوب اليه بالرسالة فامين وان كذبه ودفع اليه قرضا فهو ضمين بمعنى انه
يضمن للدافع اليه ان طالبه الغائب والتفسير الثاني انه اراد بالسفتجة الورقة نفسها
ومع هذا التسليم ان يقال بيعها بالتسديد وقبضها بالمصحف فان اراد بالتسديد
فالمراد ما ذكره ط في الكتاب انه ان اخذ الدراهم ثم كتب الاخذ الى غريمه ان
يدفع مثلها للمكتوب له فيكون امينا ان قبضها وديعة وضمينا ان قبضها قرضا
وان اراد بالمصحف فالقابض اولا هو الحامل للكتابة فان قبض من المكتوب اليه
ليكون وديعة فامين او قرضا فضمين قوله وقد يجوز التاخير ذلك فيما بينهم يعني
فعله من غير شرط فتحمل يفهم منه انه يجوز مع الاضمار وفيه نظر قوله في
الثامنة لم يجز ان يتناول من حقه اعلم ان الكلام في ثلاثة اشياء هذه المسلة
الاول اذا كان مع غيره له شي ما اراد ان ياخذ حقه فالمسلة على وجوه ثلاثة
الاول ان يكون غير ممتنع فلا يجوز بالاجماع الثاني ان يكون بامر الحاكم فيجوز

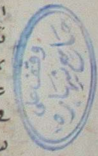
بالاجماع ذكره ابو مضر الثالث ان يكون ممتنعا ولم يامره الحاكم ففي المسئلة ثلاثة
اقوال الاول قول الهادي عليه السلم ان ذلك غير جائز لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم
بالباطل ولقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه ولقوله ولا تخن من خانك
الثاني قول م بالله وح انه يجوز ان ياخذ من جنسه لقوله تعالى ومن اعتدى عليكم الاية
الثالث قول ص بالله والاظهر من قولي ش انه يجوز من الجنس وغيره ولقوله تعالى وجزاء سيئة
سيئة مثلها والعقاب من غير جنس المغصوب لكن قال ص ش لا يملكه بالاخذ بل يبيعه
الحاكم على قول او يبيعه الاخذ على قول فيملك ثمنه واذا امكنه الحاكم لم يجز وفاقا
الصفا الان يعرف انها تتلف فيه كان كما لو لم يمكن واذا كان بغير رضا مالكه فهو
ممتنع وان لم يجحد مطالبه الشي الثاني اذا كان في ذمته دين وله في ذمة الاخر مثله
ففي الشرح عن ابي الي ليلا انهما يتقاصان وان القصاص جميع الوجوه وهكذا في شرح
الى مضر عن ش قال ابو مضر وعند يحيى يتقاصان كما في ذكره في مسئلة الرهن ان المرتهن
اذا سكن الدار المرهونة سقط من الدين بقدر اجرة سكناها فكذا سائر الديون قال الفقيه
في البحر من هذه الى سائر الديون نظر وذلك لان الرهن في مقابلة الدين قال الفقيه
والاظهر لمذهب الهادي ما قاله م بالله ليحيى ان الجنس لا يقع قصاصا لجنسه واكثر
العلما انه يقع قصاصا الشي الثالث اذا كان مع الانسان وديعة لغيره فامتنع صاحب
الوديعة من تسليم ما عليه من الدين فعن م بالله ليس له حبس الوديعة عنه ولعله اراد
اذا كان من غير جنسه وعن الحقيني له الحبس حتى يسلم دينه **قوله** الا يقطع باوله الامام
احمد سليمن على ان من عليه الدين غير ممتنع اذ لو امتنع لم يقطع لان الخلاف شبهة
**قوله** والجنس بالجنس يعني عندك ان يكون قصاصا قبل ارادة الديلمي وقيل بل
ارادة الاخذ من جنس الدين **قوله** وان كان القياس ما قاله يحيى يعني القياس على
الاصول لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل ولقوله صلى الله عليه وسلم اد الامانة
الى من ائتمنك **قوله** في التاسعة لا يصير محلا والوجه **قوله** صلى الله عليه وسلم المومنون
عند شروطهم وقال ح وش وك انه يصير محلا لان الذمة قد خربت **قوله**
في العاشرة فيمن استقرض فلوسا الى اخرها قيل المذهب كقول ش ان القيمي من ذوات
الامثال ولا يصير احتلافها البشير لان ذوات الامثال هكذا او قيل قد ذكر
ان الشركة فيها تصح فيكون من ذوات الامثال وذكر ع انها لا تصح الشركة فيها
فيكون من ذوات القيم كما قاله ص بالله والكافي فاذا كانت من قرض سلم قيمتها
وان كانت مبيعا كان البيع فاسدا الا ان يكون معينة وفيه نظر لانا نقول
ولو كانت من ذوات القيم صح قرضها وتسليم مثلها لانه يمكن ضبطها بالوصف وقوله
يفسد البيع مراده اذا كانت غير معينة او تلفت قبل القبض بناء على انها من ذوات
القيم و **قوله** ان كان من قرض سلم مثلها لانها تضبط بالوصف وقول صاحب

**فايدة** اذا كان الدين بالبر صالح للمسلمين للنظر ما وجهه
عليه فيه مصالح المسلمين ذكره م بالله الا ان يطالب وقت البيع او نحوه فيقول
لم يجب التسليم الا بعد المطالبة وان تلف بغير رضا وجب من غير مطالبة وقد
اذا مضا وقت كذا فقد طالبتك
قال م بالله في المتولي للوقف اذا كان عليه دين قضاه ولا يبقى في ذمته قبل اراده اذا
كان الوقف محتاجا او تلف على وجه التعدي والا لم يلزم كما قال فيمن عليه دين ليسلم
ولا حاجة له اليه لم يجب عليه ان يلتمس من الحاكم استيفاؤه منه قال في الوافي يجوز
اكل هديه الغريم اذا علم انه لا يفعل ذلك لمكان قرضه ا **الموضع الثالث عشر**
**قوله** في جنس واحد كالذهب بالذهب له شروط خمسة في الجنس وهي التساوي
خلافا لاسامة ابن زيد ومن قال بقوله انه لا ربا الا في النسيه والثاني العلم بالتساوي
حالة العقد على ظاهر قول م بالله والهدوية وقد تقدم كلام الفقيه انه اذا حصل
العلم في المجلس صح كما روي عن كرونحو المالك لفظ الحروف على ما سيأتي من الخلاف
الرابع التقابض قبل الافتراق الخامس ان لا يفترقا وبينهما خيار وان كان الصرف
من جنسين فله ثلاثة شروط وهي المتاخرة **قوله** مضروبين او احدهما وهذا قول
ح وقال ش لا يجوز المكسر بالصحيح حتى يتفقا في الصفة وقال ك يجوز التفاضل لاجل
الصنعة **قوله** التقابض في المجلس مرادة قبل الافتراق ولو بمجلس اخر كما فسره وقال
ك يجب التقابض قبل القيام من المجلس والا لم يصح ولو لم يفترقا **قوله** في الاولى لم يصح الصرف
الا في مقدار ما حضر وهو قول ح وعند ك وش يبطل الصرف في الجميع **قوله** في
الثالثة فاستقرض كل واحد منهما الى اخرها قيل هذا خاص في الصرف انه يصح في المعقد
كلا البدلين لخبر ابن عمر يا رسول الله اني ابيع بالذهب واخذ الدراهم وبالدراهم واخذ الدنانير
فقال صلى الله عليه وسلم لا باس اذا لم تفترقا وبينكما شي وقد دل على هذا وعلى ان التفرق هو
المبطل دون القيام من المجلس وقال في الزوايد يشترط ان يتعاقدا وكلا ///
البدلين حاضر معين عند ح والي جعفر والا لم يصح وقال الشيخ ط اذا عين احدهما
دون الاخر صح بشرط ان يكون الاخر في ملك **قوله** في الرابعة او جزئه الى اخرها
واعلم ان التصارف /// ولو حصر بالجزية لا يخلو اما ان يكون بعقد واحد او
بعقدين ان كان بعقد واحد فاما ان تكون الجزية في احد الجانبين او في كلاهما
ان كانت مع احدهما فلا تخلو من وجوه اربعة الاول ان لا يكون لها قيمة ولا لجلستها
ولو كثر فهذه لا حكم لها وفاقا وذلك كقشر البيض الثاني ان يكون لجنسها
قيمة لا لها كالحبة والحبتين فهذا غير جائز عند الهادي واما عند م بالله وقيل
ذكره ض زيد انه لا يجوز ايضا وذكر الفقيه ح انه جائز الثالث ان يكون لها قيمة في
نفسها لكنها غير قيمة للزايد فمذهب م بالله ولحجه وح ان ذلك جائز حتى
قال ح يجوز بيع دينار في خريطة بمائة دينار ولح ط انه لا يجوز الرابع ان تكون

فيه الجوهرة فيه للزائد فذلك جائز بالاتفاق واما اذا كانت الجيدة من كلا الطرفين
فقال الفقيه ان ذلك جائز وفاقا و يقابل كل جنس الجنس الآخر و قد تقدم ذلك
في مسائل الاعتبار واما اذا كان بعقدين كان بيع الفضة بيعا ثم يشتري بتلك الفضة
الفضة الاخرى فهذا فيه الوجوه الاربعة والكلام كما تقدم في تقسيم ذلك التي
هل له فيه الى اخرها **قوله** لم يجز ان يدخل بينهما فضة فلا زاد بعد اذا كان بعقد
واحد وهو يحتمل ان يكون مراده ولو كان بعقدين **قوله** صرفا صحيحا ثم يشتري بان
الفرق عليه هذه صورة العقدين وقد ورد ما يدل على هذا وهو خبر تمر
خيبر انه لما جيء به الى النبي صلعم فاعجبه فقال اكل تمر خيبر هكذا فقالوا لا يا رسول
الله ولكنا نبيع الصاع بالصاعين والصاعين بالثلاثة فقال لا تفعلوا ولكن بيعوا
الصاع بالدراهم ثم اشتروا بالدراهم الصاعين **قوله** ومن اصحابنا اراد به م بالله
**قوله** في الخامسة على انها جيدة هذا وصف ولو لم يقل كذلك فله الرد لان عقد
البيع يقتضي ان يكون المبيع صحيحا من العيب وحاصل هذه المسئلة على قول الهدوية
انه اما ان يجد فيها رديا ام لا ان لم يجد فذلك ظاهر وان وجد فيها رديا فاما ان يبدله
بالحيدام لا ان ابدل صح سوا كان رديء عين او رديء جنس لانها لا تتعين وكان الصرف
وقع على شيء في الذمة وان لم يبدل في مجلس الصرف فاما ان يكون رديء عين او رديء جنس
كالفضة الردية ان كان رديء عين بطل بقدره لاجل عدم القبض في المجلس والا فعقد
الصرف صحيح وان كان رديء جنس فاما ان يقبضه عالما برداءته او جاهلا ان كان
عالما كان قبضه رضا بالعيب وان كان جاهلا فاما ان يبدله في مجلس الرد ام لا ان ابدله
صح الصرف لانهما قد افترقا بعد التقابض وان لم يبدله بطل بقدره على ما صرح
به ابن ابي الفوارس وظاهر قول ض زيد هنا انه يبطل جميعه لكن صرح
في باب السلم من الشرح انه يبطل بقدره فيحمل هذا المطلق على ما قيده في السلم ولا
فرق عندنا بين ان يكون الرديء الاقل او الاكثر وقال ح في الرواية الصحيحة
يصح الاستبدال الى قدر النصف فان زاد الرديء على النصف بطل بقدره ولعل
مجلس الرد ما يفهم من ظاهر اللفظ وهو حيث يرد الرديء فيكون اول مجلس يلتقيان
فيه بعد وجود الرديء واما تحصيلها على قول م بالله فان لم يجد رديا صح
وان وجده فان كان رديء عين بطل بقدره وليس فيه تفريق للصفقة لانه
لم يتناوله الصرف وان كان رديء جنس فان رضي به صح وان لم يرض لم يصح الابدال
لانها تتعين ولكن يخير بين الرضا ورد الجميع لان لا تفرق الصفقة والعقد
واحد والثمن واحد والكلام هنا انا نلفظ الصرف اذ البيع يأتي فيما بعد ان شاء الله
**قوله** يسيرا او كثيرا عندنا يشير الى خلاف ح **قوله** زائفا يريد به رديء
الجنس والستوق رديء العين **قوله** فان الصرف يبطل بقدره على ما ذكره في السلم

ويفارق هذا الوجه الرابع عشرة بتسعة لان العقد من اصله فاسد بخلاف مسائل العقد
صحيح لكن طرأ البطلان لعدم القبض **قوله** في الثانية وشرط على البائع الى اخرها
هذه شرط والاول صفة ويجب يفارق الاول من وجوه ثلاثة الاول انه يكون يصح
الابدال في مجلس الصرف وفاقا بين م بالله والهادي عليهم لان الشرط منع من التعيين
وقيل بل مذهبه فيها كالخامسة لكن تحصيله انه يصح الابدال الفرق الثاني انه اذا
قبض رديء الجنس عالما برداءته لم يكن رضا بها حتى يصرح بالرضا اشار الى ذلك
في الشرح الثالث انه اذا قبض رديء الجنس لا على وجه الرضا لم يصح الابدال في غير
مجلس الصرف على ما سيأتي من الخلاف وحاصل هذه انه اما ان يجد فيها رديا ام لا
ان لم يجد صح الصرف ولم يضر الشرط وان وجد فاما ان يبدله في مجلس الصرف ام لا
ان ابدله صح سوا كان رديء عين او جنس وان لم يبدله فاما ان يكون رديء عين
او رديء جنس ان كان رديء عين بطل بقدره وان كان رديء جنس فاما ان يصرح
بالرضا ام لا ان صرح بالرضا صح الصرف وان لم فاما ان يقطع برداءته او بعدم رداءته
او يجوز ان قبضه قاطعا برداءته بطل بقدره لانه كما لو لم يقبض وهذا وفاق
بين السادة وان قبض مجوزا للرداءة او قاطعا بعدمها فقال الفقيه ان قطع بان لا رديء
ثم وجده صح الابدال في مجلس الرد وفاقا بين السادة وان قبض مجوزا فمحل الخلاف
فعند ط لا يصح الابدال في مجلس الرد وعند م بالله يصح فمحل الخلاف بين السيدين مع
التجويز وقيل عند ط في احد تأويليه وع لا ابدال في الوجوه الثلاثة سوا قبض قاطعا
بالرديء او بان لا رديء او مجوزا وعند م بالله واحد تأويلي ط وهو الذي في الكتاب
التأويل الثاني انه ان قبض قاطعا بالرديء او مجوزا فلا ابدال في مجلس الرد ذكره التجويز
ط ولعله م بالله كالحالة وان قبض قاطعا بان لا رديء صح الابدال في مجلس الرد ومن
المذاكرين من قال الفرق بين تأويلي م وط ان عند م بالله يبطل بقدره وط يقول
يبطل الجميع اذا افترقا من مجلس الصرف وفيه نظر والاول هو المفهوم من كلام الكتاب
وقد ذكر الفقيه س في المذاكرة كلام الفقيه ح **قوله** اذا انتقد كل واحد منهما ما في مجلس
الصرف فذلك ظاهر واما مجلس الرد فعلى التفصيل والخلاف بين السادة **قوله** الصحيح
الصرف بعد تقدره على الصحيح (قوله قال م بالله) هذا اذا اخذ المشتري الآخر قد جعل
له الرد بعد الاخذ فاعتبر مجلس الرد وقد بين اذا اخذها قاطعا بالرديء او بان لا
رديء ولم يذكر التجويز **قوله** في مقدار الرديء هذا الذي فهم منه بعض المذاكرين ان
عند م بالله يبطل بقدره وعند ط في الجميع **قوله** ويجوز ان يكون فيها رديا او علم
ذلك هذا فيه اشارة الى ما ذكره الفقيه ح ان مع القطع بان لا رديء يصح الابدال
عند ط في مجلس الرد والا لم يكن لتقييده بالعلم والتجويز فائدة **قوله** فاما ان كان في المجلس
ظاهره مجلس الصرف والفقيه ح يقول اراد مجلس الرد لانه قد سماه تأويلا ثانيا

واجيب بانه بان عع انه على تاويل ص رالله لانه اراد الثاني الذي هو غير الاول وقيل
ويوجد من هذه المسئله ان من اشترى معيبا مع العلم بعيبه فله الرد اذا اشترط قوله في
الشائعه و كان لذلك الحلي قيمة قيل وكيفيته تقويمه ان يقطع من بين قيمتها مكحله وغير
مكحله فما بينهما فهو قيمته قوله بقدر المزيف نفسه ولا يقال ان ذلك تفريق للصفقه
كما تقدم لانه غير متبع وحاصلها انه اما ان يبدل في مجلس الصرف ام لا ان ابدل فيه صح
سواء كانت مزيفه او مكحله وان لم يبطل في المكحل بقدر الكحل فقط وفي المزيف بقدر الزيبق
والمزيف ولا يصح الابدال في غير مجلس الصرف كذلك العين فصار المكحل يفارق المزيف
في الصوره والحكم والعله اما في الصوره فالكحل طلا على ظاهر الدرهم والزيبق مخلوط
في الدرهم واما في الحكم فني المكحل يبطل بقدر الكحل فقط وفي المزيف بقدر الزيبق والمزيف
معا فلو فرضنا ان الدراهم كلها مزيفه بطل الصرف في الجميع واما في العله فما في الكتاب
انه يحصل المعرفه بفصل الزيبق لا بفصل الكحل قوله في الثامنه كان البيع فاسدا او العقد
في الجميع عندنا وحكي بن ابي الفوارس عن ح انه يفسد في الدينار الزايد ويصح في حصته
وقد يقال انما يفسد ولم يبطل لخلاف ح او لخلاف ك لانه يجيز التفاضل لاجل الصنعه
والدنانير كالمصوغه او لخلاف من يقول لا ربا الا في النسيه ولا حاجه الى هذا لان
الفساد والبطلان في البيع لا يرجع الى اجماع ولا الى خلاف الى ترى ان الثمن اذا كان
مجهولا فاسدا لا يجيز البيع مع انه فاسد لكن البطلان يرجع الى اختلال الشروط
التي تقدم ذكرها من كونه من غير جايز التصرف او بغير تصرف مراضاه على ما
تقدم قوله ان قلنا ان البايع اذا صرف هذا اللفظ وهو قوله قلنا للامير ولعله
لابي طالب الغايد هو الهادي وطالما دل له قوله فانما بالوجه رد مثلها اما اذا تعذر
عليه الارجاع فذلك ظاهر واما لو امكنه ان يستعيد بها فقد قيل لا يجب ايضا وسلى
في الغصب عمسه الله تعالى قوله حتى كانا مثلين في الجوده والصفه كلام الاستاذ لا
يستقيم في هذه المسئله لانه لا مساواه مع كون احدهما مضروبا والاخر غير مضروب
قوله في التاسعه جاز ان ياخذ بصرفها دراهم وسواء كان الاول حالا او مؤجلا لا
لما ذكره اذا كان الاول مؤجلا وحالا فالابن سريج في المسئله بعينها فقال لا يجوز
الدراهم بالدنانير ولا العكس اذا كان احدهما في الذمه وحجتنا خبر ابن عمر المتقدم
قوله اذا وفا كل واحد منهما صاحبه بعين حيث يتعين فان لم تو فيها بطل بقدرها
قوله لا يصح الابرا وحاصل مسئله ذلك ان الصرف ان كان في جنس واحد لم يصح
سوا قلنا انه اسقاط او تمليك سواء كان من الكل او من البعض لانه يؤدي الى الربا
وان كان الصرف في جنسين فان قلنا انه تمليك لم يصح لانه لا يجوز التصرف فيه قبل
قبضه وان قلنا انه اسقاط اسقاطا او الى بلفظ الحط والاسقاط صح من البعض لا
الكل لان صحته تؤدي الى بطلان الصرف من حيث انه يشترط فيه التقابض
لعلاق البري من جنس ثمن السلعه قوله في العاشره يجوز بيع الفضه مع



الذهب بالذهب قال في الشرح وعندش لا يجوز وهذه كمسئله الجرزه وقد تقدمت
قوله في الاحدى عشره ويتصدق بالربح والوجه انه ملكه من وجه محظور ولم يؤد
بدله كاصل الملك ووجب التصدق هنا قبل المراضاه وبعدها لانه لم يؤد بدله بخلاف
المستهلك بالطحن والخبز فلم يجب بعد المراضاه لانه قد ادا بدله قوله في الغاصب ان الربح
يطيب له والوجه ان الخراج بالضمان لكن الهدويه يقولون المراد ضمان الملك او شبهه
الملك وفي المحجب لقولهم بالله انه لا يجب التصدق قوله وفي السارق يلزمه ان يتصدق
بل انما فرق بينهما لان السارق لا يضمن من حيث انه لا يجمع قطع وضمان فلو اختل بعض
شروط القطع كان كالغصب وهذا قول الاكثر فقهائهم بالله وذكر الفقيه في موضع
والفقيه يحيى بن احمد انهما قولان للم بالله يتعلل من كل مسئله الى الاخرى قوله في الثانيه
عشر يجوز صرف بعض الدينار وقد ذكر ذلك ع في الزكوه وحصصه بعض جمعه ونفسانه
بالمهاياه وقال ك لا يصح الا ان يقسم مكانه بالقطع قوله في الثلاث عشره اذا اراد ان
يحلل ثمن الصرف قصاصا الى اخرها وقد تممت الحنفيه المسئله على الوجوه الثلاثه التي في الكتاب
فقالوا ومذهبنا ان المقاصه تقع في جميع الوجوه وان لم يتقاصا كما في مسئله يسكني المرتهن
الدار المرهونه قوله ولا هو مضمون بالقبض يعني الثمن والاجره والمعنى انه لم يقبض قبضا
يوجب ضمانا قوله اذا احتال احد المتصارفين بما وجب له هذه النسخه الصحيحه ونسخه
اذا احال احد المتصارفين بما وجب وهي مطابقه لقول الطحاوي لا على القول الصحيح
ونسخه اذا احال بما وجب عليه وهي مستقيمه قوله او هلك الرهن في يد المرتهن هذا
فيه تقع المقاصه من غير تقاص وصح الرهن لان العقد موجب للحق وهذا للحنفيه والمذهب
على ما ذكره الفقيه ح وقيل ظاهر كلام اهل المذهب ان المقاصه لا تقع في الوجوه
الثلاثه ولو تقاصا لان القبض شرط وفي الكافي اذا اسلم الى رجل في شي ثم ان المسلم اليه
اسلم الى المسلم في مثله لم تقع قصاصا ولو تقاصا ولو استقرض قبل عقد السلم ثم
ان المستقرض اسلم الى المقرض في مثله لم يقع قصاصا ايضا وان تاخر الاستقراض وقع
قصاصا قبل الاجل وبعده قوله وان افترق المتعاقدان بطل الصرف وقال ابو جعفر
اذا استوفا احدهما ثم قام وامر من يوفي عنه صح لا اذا لم يوف وقام ثم امر من يستوفي
له لانه حصل الافتراق قبل القبض قوله وان كان الموكل حاضرا ونسخه وان
كان الوكيل حاضرا فنسخه الموكل ظاهره ونسخه مع الامر ونسخه مع الاخر وفيها
سوى واما نسخه الوكيل فلك فيها تقديران الاول ان تجعل اول الكلام قوله وان
كان الوكيل حاضرا مع الامر وقام المامور رفع المامور الاخر والتقدير الثاني
ان تجعل قوله وان كان الوكيل حاضرا مع الامر تاكيدا لما قبله والمعنى انه يبطل
ولو كان الوكيل حاضرا مع الامر يعني الامر الاخر ولكن تحتاج الى تقدير ان
بعد هذا فيقول وان قام المامور بالدفع لم يبطل قوله لا يجوز فيه الحواله

وبطلانه تحيل بما يجب عليه عند ك ظاهر واما انه تحيل بما يجب له فالصحيح انه لا يجوز
لانه تصرف فيه قبل القبض قوله في الاربع عشرة فان دخلها معا فلهما تخيير من حقها
تلك قوله لو سوعى فيه اذا اشترى المرتهن قبل و المذهب كقوله خلاف المرهانا
فان الموقوف بطل بالموت ولا يقال ان اليوم اعواض لان ذلك انما يعتبر في الاعيان
والقبول وقد حصل وهذا في امر اخر وهو القبض وقد قال صلعم لا بأس ان لم تفترقا وبينكما
شيء وهذا قد حصل قوله في الخمس عشرة بين المسلم والحربي الى اخرها والوجه عموم قوله
تعالى لا تأكلوا الربا وهو لفظ عام في تحريم الربا ولم يفصل والكافر مخاطب بالشرائع عندنا
قيل وعند ح و ش لا يجوز التعامل بالربا في دار الحرب بين مسلمين اسلما هناك ولم يهاجرا
اليها وبين الفريقين وبين المسلم والذمي فان قيل لم لا يجوز على قولنا معاملة الحربي
بالربا وانما هو توصل الى اموالهم بالتلصص لانها مباحة فالجواب انما لا يجوز التوصل
الى المباح بما يكون محظورا اما ما بالمحظور فلا يجوز كبيع قتلى الكفار من الكفار فانه
لا يجوز والرشوة على ظاهر المذهب ليحكم له بالحق والتلصص مخصوص وهذا معارض
بمسائل اخر منها انهم اجازوا شراء اولاد الكفار مع انه ليس بشراء حقيقة بل استنقاذ للمال
المحرم عوضا عن الحلية ومنها ان م بالله والشيخ ابا جعفر واشار اليه في الشرح
اجازوا للانسان ان يرشي ليحكم له بالحق ومنها ما ذكره الفقيه انه يجوز شراء
المحبس لا بيعه لان الشراء توصل الى المباح بالمباح وهو تسليمهم المال مع ان في هذه الصورة
توصل بما صورته صورة المحظور والعوض من هذه الصورة متى كان له على غيره
دين لم يتمكن من اخذه الا بحكم حاكم الجمع فانه يجوز كهذه الصورة فيبطل حسن
هذه المسئلة قال ابو جعفر ولا ربا بين السيد وعبده المأذون وعن م بالله قولان
في الربا بين الله و بين العبد وفي الربا بين السيد وعبده

## الموضع الرابع عشر

السلم والسلف بمعنى واحد وحقيقته في الاصطلاح تعجيل احد البدلين
وتاجيل الاخر على جهة اللزوم مع شرائط وهو باب من ابواب البيع ويدل عليه قوله
صلعم وفعله اما قوله فقال من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
واما فعله فما روي انه صلعم استسلم من يهودي فلما طالبه قال لنا بقية يومنا والاجماع
حاصل في جوازه واختلف هل هو وارد على القياس او مخالف له فالظاهر انه مخالف
للقياس لانه بيع معدوم وقد نهى صلعم عن بيع ما ليس عنده ورخص في السلم وقال
الامام ح انه وارد على القياس لان بالناس اليه حاجة ولانه اذا جاز دخول الاجل
في الثمن جاز في المثمن واما النهي عن بيع المعدوم فالمراد اذا تناول شيئا معينا لا يملكه
في الذمة ولم يكن ذلك الشيء في ملك البائع قوله منها الحيوان قال ح لا [illegible]
جواز السلم فيه وقد قال به طبقات اربع من الصحابة امير المومنين وابن عمر و

وابن عباس ومن التابعين الحسن وابن المسيب والنخعي ومن الايمة الباقر والصادق والقاسم
والقسم وم بالله ومن الفقهاء ش وك واحمد ومعناه في انه لا يجوز في الحيوان وعن
ح جواز السلم في الجلود قيل وهو احد قولي ش قوله الدنانير والدراهم وهو
قول ح لانه يودي الى احد محذورين اما ان يجعل ثمنا فقد استقر الاجماع ان المسلم
فيه مبيع او يجعل مسلما فيه فقد ثبت انها اثمان وقال ش والوافي لا يجوز السلم فيها
ولا خلاف في جواز السلم في السبائك قوله الفواكه الرطبة واليابسة وقال ح لا يجوز
فيما يتسارع اليه الفساد وهكذا عن ن قال في الكافي يجوز في اللحم بالاجماع قوله
مغسول او غير مغسول قيل المغسول المعتبر لانه يغسل قبل العشرة قوله حدث
او عتق ولا بد ان يبين هذا العتق قوله في اللحم خلافا لاح و ن لانه يتسارع اليه الفساد
او على مخلوع وعن ابي جعفر انه يشترط ان يبين وزن العظم وعن ابن ابي العوام قوله
لابي و بعثره بالعادة قوله دون العدد يعني في غير البيض والجوز فاما هما
فعندنا و ش لا بد من الوزن وعند ح وصاحبيه و ك يجوز السلم فيهما عددا وعن
ن لا يصح السلم في معدود قوله اذا ذكر معها مع الوزن اجناسها هذا تصريح من
ط انه لا بد من الوزن في الحطب والخشب ونحوه ومخالفه في زيد فقال لا يحتاج الى
الوزن قيل واما الاجر واللبن والبسط والاكسية فيتفقان انه لا يحتاج
الى ذكر الوزن قوله لا نص لاصحابنا في جواز السلم في السمك قال الامير الحسين اراد اذا
لم يكن حيا اذ لو كان حيا فقد نص الهادي عليه انه لا يجوز السلم في الحيوان قوله والجنس
والنوع والصفة والقدر وهذا داخل في قوله صلعم في كيل معلوم قيل وزاد ح
ثلاثة شروط وهي ان لا يكون بسائر العقد الى المسلم فيه وان لا يكون راس
المال جزافا وان يستمر وجود المسلم فيه من وقت العقد الى وقت الحلول وقال
ك موجودا وقت العقد والحلول وان انقطع في الوسط وزاد مع هذا ان يكون
راس المال دراهم او دنانير وان يكون المسلم فيه مكيلا او موزونا قوله في الاولى
عن ضامع حيوان الخلاف للناصر لانه يشترط ان يكون راس المال دراهم
مجهول القدر بعد وهو معلوم العين او يزيد مجهول القدر كم لكل واحد
من النوعين و ن و ح يشترطون ان لا يكون راس المال جزافا فلو اسلم
عشرين درهما في قفيز بر وقفيز شعير جاز عندنا و ف و محمد و قال ح لا يجوز
قوله في الثانية ان تفرقا قبل ذلك بطل وهذا قول ح و ش و قال ك يجوز تاخيره
بعد التفرق يوما او يومين قوله في الثالثة فوجد فيه المسلم اليه رديا الكلام عليها
كالخامسة في الصرف قوله فاذا ابدله في مجلس الرد لم يصح هذا في ردي الجنس
لكن يشترط ان يكون تماما في بعض الاوقات قوله وقع على ما لا يجوز يعني
اذا استحق في الواقعة لم يجز ان يجعل الدين سلما قال في الشرح ذلك وفاق
قوله

لئلا يكون من الكالي بالكالي قوله وكذلك الوديعة ظاهر قول الهادي لابد من حضورها
وهكذا احصل م بالله للهادي وهو يحكي عن ش وقال م بالله لمذهبه يصح ان يسلم الوديعة
وان غابت ومثله في الزوائد للناصر عليلم وخرج ع انه يجوز تشرط حضورها المجلس
ولو لم يعين قوله وجعل الجميع سلما صح بالعشرة هذا مذهبنا وح وقال ك وش وزفر
انه يبطل في الجميع لانطوايه على ما يصح وما لا يصح وجوابنا ان المفسد طارئ لان الدراهم التي
في الذمة لا تتعين بدليل انه لو نقدها في المجلس صح ذلك بخلاف ما لو اسلم المكيل والموزون
في مكيل فانه يفسد في الجميع لان المفسد مقارن قوله في الخامسة ويجوز اخذ الرهن على راس
المال والوجه انه يستحق المطالبة براس المال قبل ع فلو تلف الرهن في يده قبل القبض فانه
يبطل فان قبض راس المال قبل التفرق كان مضمونا عليه لانه تلف بجهة الرهن وان لم يقبض
لم يكن مضمونا لانه تبين انه ليس برهن ولا يقع قصاصا لانه لابد من قبض راس المال وهذا
كما ذكره في مسئلة الصرف اذا هلك الرهن فانه لا يقع قصاصا ويلزم على قول الحنفية في
الصرف ان يسقط السلم بتلف الرهن ويكون مضمونا قيل ويصح اخذ الرهن على المسلم فيه
الى وقت الحلول فلو انه عجز وقت الحلول فقيل يبطل الرهن ولا يختص المسلم بالرهن بل
يكون اسوة الغرما وينظر بان عجزه لا يبطل المسلم فيه فان المسلم لو اختار الصبر حتى يقدر
على المسلم كان له ذلك ففي ابطال الرهن نظر واما الحوالة فكما ذكر بخلاف اذا احال
غريمه على راس المال قبل قبضه فلا يصح لانه تصرف فيه قبل قبضه قوله في السادسة
فان اسلم المكيل في موزون ومكيل الى اخرها وح معنا وقال صاحباه يبطل العقد
في حصة المكيل من المكيل لا في حصة المكيل من الموزون قوله في السابعة منفقا
للربا فلابد من ان يكون كل واحد منهما يجوز الربا والخشتران فيه يعني بالماضي
وبالمستقبل لانه اذا اتفق في الماضي فهو يجوز في المستقبل فيجوز قبل العبرة
بالمستقبل وهو اظهر ولما م بالله يجيز ولو نفى الربا لانه يجيز بيع الشي باكثر
من سعر يومه موجلا قوله في جنسه بيضا او حمرا نفيه الجنس هو قوله حنطة وقوله بيضا
او حمرا هو الصفة وهو الشرط الثالث ولم يذكر الثاني وهو النوع ومثاله ان يقول
عربي او ميساني او هليا قوله في السادسة من الشرط الخامس جيدا ما يكون ولا
اردا او الوجه انه مجهول اذ لا شي الا ويقال غيره خير منه او ادون فلو قال من خير
ما يكون او من اردا ما يوجد ع لم يصح هذا الا من التعيين وكذا في مذاكرة الوافي
وقد نظر قوله اردا ما يكون فان قيل علا صح فان صودق على انه الاردا صح وان ل
فهو زيادة صفة وزيادة الصفة يجب قبولها ولعل جواب هذا ان يقال المسلم فيه مجهول
في نفس الامر وقد يقع النزاع هل دونه نوع ادون منه ام لا قوله ما يوجد ما يوجد
في تلك البلد يعني وهو لا يحتاج في العادة قوله في السادسة ولا يجوز الا باحدى
ما اسلم فيه والوجه فيه الخبر ليس لك الا سلمك او راس مالك قوله احدهما

رح

علنه قبل ذكر الفقهاء ان هذا لازم لاجل العجز وقال غيرهم ان هذا
ما فيه ان يكون بالتراضي لان تفريق الصفقة فيه مضرة على المشتري قوله ولذا ان شا المسلم
ان تعسر هذا مع التراضي قوله في السابعة لم يلزمه ان ياخذ الا ما اسلم فيه وقيل هذا
اذا قدر المسلم اليه على الايفا والا لزم كما في السادسة وقيل لابد من التراضي قدر ام لم
يقدر وعن ابن ابي ليلى لا يصح ان ياخذ بعض راس المال وبعض المسلم فيه قوله
اختيار الحاكم ظاهر هذا ان التخلية ليست قبضا وقد تاوله الفقيه ح ان المراد حكم
عليه الحاكم وعن م بالله قولان هل التخلية قبض في الدين ام لا قوله يحكم الزيادة في العين
يعني ليست كالزيادة في العين وحاصل الكلام انه اما ان يسلم اليه حقه او دونه
او فوقه ان سلم اليه حقه لزمه اخذه بشرط ان لا يختشي عليه الاخذ من قابض
واذا كان موجلا وبسائر الشروط التي تقدمت فان سلم اليه دونه لم يجب عليه اخذه
سوا كان ادون في جنس او نوع او قدر او صفة لكن في القدر والصفة يجوز ولا يجب
قال ابن ابي الفوارس وكذا في النوع واما في الجنس فلا يجوز لانه يكون تصرفا فيه
قبل قبضه وان اعطا فوق حقه قدرا جاز اخذه ولم يجب ونوعا جاز الخلاف ولم
يجب ذكره م بالله وابن ابي الفوارس وللاصح قولان هل يجبر عليه ام لا كما في الكتاب
وان كان فوقه صفة وجب عليه قبولها وان كان جنسا لم يجز له اخذه قوله
في الثامنة وان لم يكن موجودا حالة العقد وعن ح لا يجوز كما تقدم حجتنا ان اهل
المدينة كانوا يسلمون الى السنة والسنتين في التمر فلما دخل صلعم قال من اسلم فليسلم
في كيل معلوم ووزن معلوم الخبر فاقرهم على فعلهم وقوله الى اجل معلوم عام
قوله في التاسعة على ان يعطيه صاحب السلم شيا الى اخره اعلم انه لا خلاف
انه لا يجوز الزيادة لزيادة الاجل ولا خلاف انه يجوز النقصان اذا عجل تبرعا واختلفوا
اذا كان مشروطا ومضمرا فاجاز ذلك ع وم بالله وش واحد قولي ف ومنع ذلك ط
وح ومحمد واحد قولي ف قوله على ان يعطيه صاحب السلم هذا ظاهر الجواز
كقول ع وم بالله فقال ط ان ظاهره انه لا يجوز الا على وجه التبرع فيه نظر ولو قال
وهو محمول على انه تبرع كان احسن قوله وتقدم هذا الشرط لا يوثر فيه انما
اراد بذلك الاحتجاج على ط لان ط يلغي المتواطا عليه في سائر العقود فاذا اجاز
هنا المضمر لزمه المظهر لانه يقول المضمر كالمظهر وله ان يجيب بان يقول ان المضمر
في سائر العقود لا يضر لانه لا يقتضي الربا وهنا المضمر كالمظهر لاجل الربا قوله
في العاشرة لانه يجوز ان ينكسر هذا يبني انه اراد المكيال ولو اشترط كيل رجل بعينه
بطل ايضا قيل ع والمعتبر في الكيل هنا وفي الزكوة هو الوسط لان المرزوم لا ينضبط

الشرط السادس قوله في الاوجه لي نص في مقدار الاجل اعلم
انهم اختلفوا هل من شرطه الاجل او يجوز حالا فعندنا انه يصح حالا

والمذهب وح ان من شرطه التاجيل ثم اختلفوا في مدته فعن الكافي عن م بالله وذكره
ابو جعفر ايضا ان اقل مدة الاجل ثلاثة ايام كخيار الشرط وابن ابي عمران وهكذا في مذاكرة
الزوائد وعن الاستاذ في يوم وليلة وعن الشيخ ابي ط للهادي انه يجوز حزاس يوم
ومثله في الهداية للناصر وقال ص بالله اقل مدته ان يكون يوما لانه اجل ووقت يأتي فيه الرخص
وهو الطهف حكى ذلك في التقرير ونقاش شاير الاشياء على هذه المدة فقط وقد نص اهل
المذهب انه اذا اسلم الى شهر او دونه جاز ولكن لم يثبتوا الدون **قوله** في الثانية
كان اليوم كله وقتا لايفا السلم وفي الزوائد عن م ان وقته طلوع الفجر قيل ما ذكروا
قياس لان الى للغاية ولكن ترك القياس للخبر وهو قوله صلعم لنا بقيته يوما فلو قال
الى شهر كذا او سنة كذا لم يدخل الشهر والسنة على القياس **قوله** في الثالثة الى راس الشهر
حاصل الكلام انه اما ان يكون قد دخل الشهر ام لا ان كان قد دخل تعلق الطلاق
والعتاق واليمين والسلم بالساعة التي تعقبها رؤية الهلال وان لم يدخل الشهر
فالطلاق والعتاق برؤية الهلال واليمين بطلوع الفجر والسلم بطلوع الشمس اما الطلاق
والعتاق فهما على الاصل واما اليمين فعلى ما في الشرح لان راس الشهر الغروب
وضبطه يتعذر فجعلت جميعها كما ان نية الصوم اولها طلوع الفجر فلما تعذر جعلت
الليلة جميعها واما السلم فللخبر من ان الصوم يدخل قبل والليلة كاليوم لانه يعبر باحدهما
عن الاخر واما طلوع الفجر الى طلوع الشمس فهو الذي استحسنه الهادي عليلم **قوله**
التي تعقبها رؤية الهلال فيكون له ان يطالب بالليل **قوله** يكون توسعا يعني مجازا الشرط
**السابع** في اشتراط المكان ان فيه اقوال في الكتاب ثلاثة والرابع قول ش ان كان
موضع عقد السلم يصلح للايفا كالبلدان لم يحتج الى ذكره في احد القولين وان كان
لا يصلح كالمفازة والطريق احتيج الى ذكره ذكر ذلك في الشرح وقد خرج عليه
المسئلة وعن م بالله لا يحتاج الى ذكر المكان ويسلمه في موضع العقد وقد ذكروا
للمذهب ان المبيع اذا لم يعرف موضعه سلم في موضع العقد ولم يقولوا بشرط ذكر
المكان وهو يلزم من هذا ان ذكر المكان في السلم غير شرط **قوله** وتجوز الاقالة فيه
مع هلاك راس المال يفهم من هذا ان الاقالة لا تصح في التالف لانه جعل الهلاك
هلاك الثمن لا يمنع الاقالة فمفهومه ان هلاك المبيع يمنع الاقالة **قوله** بطل العقد
عندهم قيل ووجهه ما ذكر وهم لا يصححون بيع واجارة فيفسد عندهم **قوله**
في الاولى وان بعض شيء منها كان باطلا قيل اذا اراد بالباطل الفاسد وقيل بل على
ظاهره لان اصله بيع معدوم وهو باطل الا ان يجمع الشروط قيل وفي التقرير
عن الاحكام اذا فسد السلم لم يجز التصرف في راس المال نص عليه في الاحكام
وفي الكافي عن م بالله انه يملك بالقبض فقاس على هذا المسلم فيه **قوله** ولا ان يذكرا
قبل تفرقهما هذا الذي اخذ منه الفقيه ح ان بيع الجنس بجنسه انها اذا علقت الشار
شهما في المجلس صح **قوله** في الثانية لفظ الصرف والسلم شرط عند م بالله هذا
ذكره ابو مضر لكم بالله فقط وفي كلام ابي مضر نظر من وجهين الاول ان ذلك لم

لم يعرف للم بالله ولكنه حكى في الربا ذات احد قولي ش ان ذلك شرط ولم يعرضه
الثاني ان م بالله قد ذكر مسائل تخالفان هذا الاولى ان الصرف ينعقد بلفظ
الهبة لانه قال اذا وهب ذهبه لاخر على انه يهب له ذهبه صح الثانية مسئلة الجريرة
كان فيها ما لا ينعقد بلفظ الصرف وبيان ذلك ان يقال هل اتى فيها بلفظ الصرف
لزم ان ينعقد البيع في جميع الاشياء بلفظ الصرف ولا قائل بذلك او اتى بلفظ الصرف
والبيع فلم يشترط ذلك احد او اتى بلفظ البيع دل هذا ان الصرف ينعقد بلفظ البيع
وكذا السلم وقد اجيب عن هذا بان قيل نقول انه اتى بلفظ الصرف ودخلت جز الجريرة تبعا
ونحوها وذلك كالاقالة **قوله** في الثالثة الا ان يبطله صاحب الخيار يعني والا
بطل السلم والصرف قيل وذكر ابو جعفر انه يصح العقد ويبطل الشرط **قوله** كالثمن
الذي جعل الصرف اصلا لما كان الخبر واردا فيه وهو قوله صلعم لا باس اذا لم تفترقا
وبينكما شيء **قوله** لانه ينافي التعجيل يعني التعجيل اللازم ولو جعل التعجيل مع الخيار
ليس بلازم فارغ التقرير ويصح خيار الرؤية والعيب في السلم فيه والمسلم فيه ذكره في
الزوائد وبعض شرح التذكرة لا يصح خيار الرؤية في سلم ولا صرف **قوله** في الرابعة
قبل القبض وبعده فبعده يكون تمليكا وقبله يكون اسقاطا وحاصل المسئلة ان
ذلك اما ان يكون بعد القبض او قبله ان كان بعده صح الكل والبعض من غير تفصيل
وان كان قبله فاما ان يكون الحط من راس المال او من المسلم فيه ان كان من راس المال
صح البعض لا الكل لعدم القبض قيل ويشترط كون الباقي فيه للمسلم فيه في بعض الاوقات
لان المفسد لا يلحق بالعقد واما ان كان الحط من المسلم فيه صح البعض بلفظ الابرا
والاسقاط لا بلفظ الهبة والتمليك وكذا الابرا ان قلنا انه تمليك واما الكل
قيل فيصح ايضا وقيل لا يصح لانهما دخلا في عقد بيع وذلك يودي الى ان يكون الثمن
فيه **قوله** في السادسة كالمغصوب يعني ليس كالمغصوب فانه اذا استهلك المغصوب
ضمنه باوفر القيم وان تلف بغير استهلاك فقيمته يوم الغصب قيل وقوله
عليه قيمة راس ماله يوم قبضه يدل انه يملك بالقبض اذ لو لم يملك بالقبض لوجب اوفر
القيم ان استهلكه **قوله** بعد ان بعض المسلم من المسلم اليه فارغ الزوائد ان كان
مستهلكا فلا اشكال وان كان باقيا فهو كالوديعة فياتي الخلاف فيها وهذا مستقيم
ان قلنا انه لا يملك بالقبض فاما ان قلنا انه يملك فلا بد من قبضه **قوله** الا في الصرف
بيع الصحيح والاسامي الاديون صح خط المسلم **قوله** يصح في السلم عندنا قد تقدم ان
هذا اجماع **قوله** وهي لا تتم الا بقبض راس المال قيل هذا الكلام ابن ابي الفوارس وبعض
الحسنية وقيل الصحيح انها تصح قبل القبض وبعده كما قالوا انها تصح الاقالة في المسلم فيه
في بعضه ولم يفرقوا **قوله** اذ فرق هذا من الفاظ البيع كالقضا ونحوه فيحتاج
الى القبول ويبطل بالرد وانما يصح اذا كان ثم دين **قوله** واما اذا او فرقه ولم يقبل

ذلك لم يكن بيعا فيلزم ولا معاطاة لانهما هنا لم يتواطيا على الثمن قوله في السابعة ثم
يشرك فيه غيره وفارق لجواز التولية والاشراك لا البيع وقد حصل ان للمسئلة اربع
صور تجوز في ثلثين وتمتنع في ثلثين قوله وصور له هذه الصورة ليست
لما تقدم بل هي صورة مخالفة لها فيكون صورة خامسة ولعل صواب العبارة لمثال
لانه تمثيل به ان تفتح الى آخره فالصورة هذه مثالها ان يسلم عشرين درهما ان يقول
هذا فاخذ من ثالث عشرة دراهم ليكون له عشرة امداد ويريد هذه الدراهم في عشرين
ويبقى للاول عشرة امداد واول الكلام صورته ان يدفع المسلم اليه عشرة دراهم الى الاول
ثالث في عشرة امداد ليكون للمسلم الاول وهو يمكن ان ينزل كلام الكتاب على
الصورة التي ذكر فيكون الصورة مطابقة لما اراد قوله وارادة عليه يعني الثمن ويحل
وليست هذه الصورة التي ذكر ابن ابي الفوارس في الحاشية قوله في الثامنة لا يجوز
السعر وفارق يجوز ذلك قوله بالسعر وسعره بالنقص قوله وضع الناس من الزيادة
يعني في الثمن

## الموضع الخامس عشر قوله في خمسة اشيا

غالبا يجوز من الزيادة عليها لانه قد يقع الاختلاف في الرؤية والجناية وغير ذلك
قوله في الاولى لان امور المسلمين محمولة على الصحة قد سطر هذا ونقل قد ذكر في
الزيادات وفي المزارعة من اللمع ان اكثر معاملات الناس فاسدة وذلك مشاهد
في بعض البلدان واذا كان هكذا فليس فيه حمل على السلامة قوله فبينة من يدعي
الصحة اولى وانما كان كذلك مع ان من عليه البينة في الابتدا فبينته اولى عند الاقامة
لانا نحمل الشهود هنا على السلامة وهو انه قد وقع عقدان عقد صحيح وعقد
فاسد فيحكم بالصحيح تقدم او تأخر وهذا اذا لم يتكاذب البينتان فان تكاذبتا
بان يضيفا الى وقت واحد او بعضا ذي البائع والمشتري انه لم يقع الا عقد واحد
فانهما يبطلان ويكون الكلام كما لو لم يكن بينة وقد تعلل هذه المسألة بان مدعي
الفساد لما اقام البينة صار معه الظاهر فلما اقام مدعي الصحة البينة فهو كالخارج
والاول اظهر قوله وان حلفا معا فالقول قول مدعي الصحة يعني ان اليمين عنه
ولا حكم ليمين الآخر قوله وان نكلا معا فكلام بالله يحبسان قبل هذا الى مصر
ولكن للتمم بالله وهو ضعيف لانه لا يحبس الا من عليه اليمين وهو المدعي للصحة
واما مدعي الفساد فلا حكم لنكوله قوله والاجارة ونحوها يعني المزارعة
والمغارسة والمساقاة وحاصل هذه المسألة انهما اما ان يختلفا في الصحة والفساد
على وجه الاجمال او على وجه التفصيل ان كان الاول فالقول قول المدعي للصحة
وهما اما ان يقيما جميعا البينة او احدهما او لا بينة لواحد ان بين احدهما حكم
له وان لم يبينا حلف مدعي الصحة وان نكل حكم عليه بالفساد وان بينا فان اطلقا
او ارخا بوقتين او اطلقت احداهما وارخت الاخرى حكم بالصحة حملا على
عقدين وان اضافا الى وقت واحد تكاذبا وان كان ذلك على وجه التفصيل

قال في ذلك بلا بينة فالاقوال الاول للهادي للهادي عليه السلام واحد قولي م بالله ان القول قول المدعي للصحة
مطلقا والثاني قول م بالله الآخر ان القول قول مدعي الفساد مطلقا والثالث لا ع وص بالله
وح وص زيد ان اختلفا لاختلال شرط هو ركن وهو الذي يبطل به البيع فالقول قول
مدعي الفساد وان كان لاختلال شرط هو ركن وهو الذي يفسد به البيع فالقول قول المدعي
للصحة قوله في الثانية فالبينة بينة المشتري يعني ويحمل على عقدين وهذا اذا لم يتكاذبا
فاما من عليه البينة في الابتدا فالثلاثة الاقوال المتقدمة وظاهر اطلاقهم لا فرق بين ان يقر
بالبيع ويدعي فساده متصلا او منفصلا وبين ان يقول فاسدا بعتك او بعتك فاسدا ان
على مدعي الفساد البينة ويكون مقبوله وقيل اذا قال بعتك فاسدا فقد اقر بالبيع والاقرار بالبيع
اقرار بشروطه فاذا قال بعد ذلك فاسدا او صغيرا او مكرها كان هذا رجوعا فلا تقبل بينته
والظاهر خلاف هذا فان قيل هلا قيل قوله اذا قال بعتك فاسدا من غير بينة كما قال
م بالله اذا قال علي له عشرة زيوف متصلا انه يقبل ان وصل لا ان فصل فجواب هذا
ان دعوى الفساد ابطال لما اثبت ودعوى الزيوف ليس برفع ولكن ابدال له صفة
في الثالثة كان الحكم ما ذكره م بالله في المسألة الاولى هذا الامير وقد فهم الامير انه
لا فرق بين الاختلاف على طريق الجملة او على طريق التفصيل قال ع الى آخره كلام ع مبني
على ما ذكر انه يفصل بين دعوى البطلان ودعوى الفساد وحمل كلام الهادي على موقعه
قوله لترك اشتراط الاجل هذا يدل انه اذا اختل شرط من شروط السلم لم
يبطل بل يفسد كما ذكره الفقيه قوله وخمسة ارطال خمرا جعل هذا باطلا اما
لكونه متعينا فيكون مطابقا للفقيه المذاكرين بين ما ذكره ض بالله وض جعفر انه باطل
وبين ما ذكره اهل المذهب انه فاسد او يكون باطلا لاجل الخمر جملة كقول ض بالله ولهذا
قرنه بالميتة والدم وقد ذكر هذا في موضع من الشرح وقيل انه ع يفرق بين ما يرجع الى
ثمن المال فيبطل ولهذا ذكر المدبر وما يرجع الى غيره فيفسد هذا في السلم قوله والمراد
بقوله الى آخره بهذا الكلام في الشرح تأويل لكلام ع وذلك لان كلام ع قد فهم منه
شيئان الاول ان القول قول المدعي للبطلان كما تقدم والثاني ان بينته تقبل قبل يعني ان
بينته اولى من بينة مدعي الصحة اذا بينا معا وهذان الامران ظاهر المذهب خلافهما
فلما حقق حاكم كلامه ع الاصول تأوله ض زيد فقال معنى قوله القول قول مدعي الفساد بينته
تقبل وكلام ض زيد هذا في معناه خفا وقد فسر بتفسيرين الاول ان معنى قوله تقبل
بينته اي يحكم بما يطابقها وهو الفساد ويكون المسألة محمولة على ان البينتين تكاذبتا
فبطلتا ورجعنا الى ان القول قول مدعي الفساد ~~ويكون المسألة محمولة~~ وهذا ضعيف لان
التأويل لا يفيد فائدة بل فيه تبقية لقوله ان القول قول المدعي للفساد التفسير الثاني

في المودة والثاني للامام في قوله الآخر م

الفساد ع

ان المراد بقوله القول قوله اي اذا اقام بينة لم تكذبها ابل بعلها وفيه نظر بعد العقود
العقيه انما ترجح بينة الفساد لان المدعى له ان كان المسلم فبينته تثبت له زائد ما له وهو
ناف لما تقر به المسلم اليه فكان بينة لغير مدعٍ فان كان المدعي للفساد المسلم اليه
فبينة المسلم مثبتة للمال وبينة المسلم اليه كبينة القضاء وفي شرح الابانة كما ذكره ع ان بينة
الفساد اولى من بينة الصحة قوله فتكون حكمه خلاف ما قدمنا لم يرد الاولى لانها
من شرح الى مصر ولعل اراد مسألة قدمها في الشرح وهو اذا اختلف المسلم والمسلم اليه
في صحة السلم وفساده واقام كل واحد منهما بينة حكم ببينة الصحة حملا على عقدين
ولو قال العلا يكون حكمه مخالفا كان اليق لانه الباعث على التأويل وقد تقدم ما حكي
عن م بالله انه تقول بمقالة ع واخذه له من مسألة الرهن اذا ادعى المرتهن انه ارتهن العين
وهو خمر فان القول قوله وتأويله هذا ينبغي انه خالف ظاهر كلام ع فالكلام فالكلام
لا يخلو من نظر وفي المسألة سؤال وهو ان يقال قد ذكر الامير الحسين بالله والهدوية في اول
الثالثة ان القول قول المدعي للصحة وقد ذكر م بالله في الافادة هذا ايضا فقال اذا باع
بقرة ثم ادعى انه باعها وهو صغير ليفسد البيع فعليه البينة وقالوا جميعا اذا زوجها
عمها فادعت انها صغيرة او بغير اذنه فان القول قولها مع انها تدعي الفساد والفرق
بالعرف بين المسألتين وذلك ان البائع مباشر فظاهر فعله الصحة بخلاف مسألة النكاح
فانها غير مباشرة فلذلك كان القول قولها قوله وحكي عن ح الى قوله واقام البينة
على ذلك قلت قد اراد ح ان المعلم المشتري لان عليه البينة وقيل بل اراد بينة البائع
وفائدة بينة سقوط اليمين عنه لان القول قوله وقد حكوا عن ح كقول ع في دعوى
الفساد قيل ولم يذكروا اذا اقاما جميعا البينة من يكون القول قوله واما اذا اقام
احدهما فلا اشكال ان بينته تعمل بها كان او مسقطا قوله في الاولى فالبينة
على مدعي الخيار والاجل والوجه ان الاصل عدمهما وما صح مطلقا ومعقدا على بري
الصلاة التعبيد البينة وكذلك الاصل عدم الانقضاء وقلة المدة وعدم الفسخ قوله
في الاولى من الاختلاف في المبيع وهما في يد البائع فقيل ح وزيد هذا في السؤال
والا فلا فرق بين ان يكون في يده ام لا لان المشتري مدعي للشراء فقد يطلق يده
قيل والتحقيق ان كلا منهما مدع البائع للزيادة في الثمن والمشتري للزيادة في المبيع
فعلى كل منهما البينة على دعواه فان بيناها معا فقال ط ما في الكتاب ان بينة المشتري
اولى لانها تشهد بزيادة في المبيع وقال صاحب الوافي تجمع بينة البائع لانها تشهد
بزيادة في المبيع الثمن وضعف كلامه قيل والضعف لعلامة اظهر اذا كانا في يد
البائع قوله في الثالثة كانت البينة على البائع ولو قال المشتري ما قبضت الا بعض المبيع
فالقول قوله ايضا بخلاف ما لو قال قبضته ناقصا فقد اقر بالقبض فلا يسمع قوله

في الثالثة ونقد ثمنها وذلك لان الدعوى والشهادة لا تصح الا بعد التعيين
ناقصا قوله او يذكر مقداره قوله فبينة العتق اولى والوجه في ذلك ان له قوة في العقود
وان لم يسلم فاما اذا قبض فالقبض كالبيع اولى والوجه في هذا ان القبض دلالة التقدم وحاصل
قوله الكلام في المسألة ان تقول اما ان تكون لهما بينة جميعا او لاحدهما او لا تكون لهما بينة ان اقام
احدهما فقط حكم له وان اقاما جميعا البينة فالبينة اما ان تطلقا او تورخا او تطلق احدهما
وتورخ الاخرى ان اطلقا فان كان المشتري قد قبض حكم بالشراء وان لم حكم بالعتق وهذا
في الكتاب وان ارختا فاما بوقت او بوقتين ان كان ذلك بوقت بطلت البينتان وكان كما لو لم
يكن لهما وان ارختا بوقتين فللمتقدم وان اطلقت احداهما وارخت الاخرى حكم بالمؤرخة وان لم
يكن لاحدهما بينة حكم لمن اقر له المالك فان حلف لهما جميعا بقيت مملوكة لمن هي له وان
نكل او اقر لهما عتقت وسعت في نصف قيمتها للبائع لا للمشتري لانه كالتالف قبل القبض
هكذا ذكر الفقيه ع ولقائل ان يقول يحكم باقراره المتقدم وبنكوله المتقدم من عتق او بيع
فان قال بعلتها معا ارخ العتق قوله في الرابعة كانت بينة من يدعي الثمن اولى يعني لانها
تثبت العوض قيل هذا مستقيم ان لم يثبت دخول بها فان ثبت الدخول ففي المسألة نظر لان
كل واحد منهما تثبت العوض ولقائل ان يقول المهر لا يثبت لان البائع ناف له وحاصل
هذه المسألة ان تقول كل واحد مدع من وجه ومدعى عليه من وجه اخر وهما لا يخلوان
اما ان يكون لاحدهما بينة فقط او لكل منهما او لا بينة لواحد منهما ان كان لاحدهما بينة
فقط فلا يخلو اما ان تشهد بالبيع او بالتزويج ان شهدت بالبيع استحق البائع الثمن على الاخر
والمشهود عليه ناف لملك الجارية قيل فتكون لبيت المال وان شهدت بالتزويج حكم به
والمهر مالكها ناف له فيكون لبيت المال وفي الحفيظ ان كان معينا واما الوجه الثاني
وهو ان يكون مع كل بينة فاما ان تطلقا او تورخا او تطلق احدهما وتورخ الاخرى ان
اطلقا ففي مسألة الكتاب انه يحكم بالثمن واما الجارية فالمشهود عليه ناف لملكها وان ارخا
فاما بوقت او وقتين ان كان بوقت تكاذبا وكان كما لو لم تقم البينة وان ارخا بوقتين
فان تقدم البيع فالتزويج لغو وان تقدم التزويج حكم به وبالبيع لكن البيع يبطل النكاح
وان اطلقت احداهما وارخت الاخرى فان ارخت بينة البيع فلا حكم للنكاح وان ارخت
بينة النكاح حكم بالبيع ايضا كالموقتين وان لم يكن لواحد منهما بينة تحالفا فمن حلف لم يحكم
عليه وان حلفا او نكلا تهاترا النكولان وبقيت الجارية في يد مالكها هكذا ذكره الفقيه ع
وقيل اذا نكلا حكم بالثمن لمالكها وحكم بالنكاح فاما المهر ففيه نظر قوله في الحاشية
فالبينة على المبتاع لان الاصل عدم الاقباض ولو اتفقا ان القبض بالاذن لكن اختلفا
في قبض الثمن فعندنا القول قول البائع لان الاصل عدم قبض الثمن وعند ش الظاهر قبضه
اذا كان المبيع قد قبض وهذا حكي عن الامام علي بن محمد قوله في السادسة في جنس ما اسلم
فيه ما ذكره في الجنس والمكان ظاهر واما الاجل والمقدار فعند المصحح كلام ابن ابي الفوارس
ان القول قول المدعي للاقل قوله وان اتيا جميعا بالبينة فقيل هذا مبني على ان البينتين

والوجه ان ح

لم يكن ذلك فاذا كان كذلك حكم بتلفه لكن البايع نافٍ لاحد التمنين والمشتري نافٍ لاحد المبيعين **قوله** لانه حق المسلم فيه اليه لعل هذا تعليل لوجوب الثمن على المسلم لان المسلم اليه ادعا حقا لنفسه على المسلم **قوله** في السابعة حمسة في كر حنطة المسلم فيه ان احتلفا فيها قبل التفرق فلو كان بعده لم يثبتا بالمسلم لان مع القبض قد بطل ومع عدمه قد بطل السلم **قوله** قال محمد هما سلمان وهذا المذهب وهو يحتمل لكلام ح والمعنى انا نحمل البيع على السلامة ونقدر وقوع سلمين والبايع نافٍ لاحد التمنين والمشتري لاحد المبيعين **قوله** وذكر ابن سماعه قبل سماع الفقيه بالضم وعبرته يفتح الشين **قوله** في دولهم جميعا يعم من هذا ان ما تقدم مختلف فيه والمعنى هنا سلمين كما تقدم احدهما مراد لكن ظاهر الكلام ان الصورتين مفترقتين وقد قال الفقيه لعل الاتفاق في هذه الاحتلاف الثمن في الجنس وفي الكافي عن ح اذا قال اسلمت عشرة في كر حنطة قال الشيخ وهو قياس قول اصحابنا ولعل كلام الكافي اذا تكاذب المتعاقدان والله اعلم **قوله** مذهبنا في المسلمين هل يتطرقها اراد من زيد هل في الاجماع او الخلاف **قوله** في الاولى فالبينة على البايع بنا على ان المبيع في يد المشتري **قوله** وقد سلم بالله الى اخره وحاصلها ان المبيع اما ان يكون مقبوضا ام لا ان لم يقبض فقد دل قولهم في الرهن ان البايع ان طلب الثمن من المشتري فعليه البينة وان كان البايع هو المطلوب فالقول قوله لان له حق الحبس فثبت وهذا وفاق ولا فرق بين ان يختلفا في الجنس او القدر واما اذا كان قد قبض فلا يخلو اما ان يكون باقيا او تالفا ان كان تالفا او خرج عن يد المشتري ببيع ونحوه فالقول قول المشتري اتفاقا وان كان باقيا فعند الهادي البينة على البايع مطلقا وعند المؤيد بالله انهما يتحالفان ويترادان البيع وعند م بالله ان كان الاختلاف في الجنس او النوع او الصفة تحالفا وترادا البيع ~~وعند م بالله ان كان الاختلاف في الجنس~~ كقولها وان كان في المقدار فقولان الاول مع الهادي والثاني التحالف والمراد ه قال ابو مضر هذا حيث ادعا غير نقد البلد اما لو طلب احدهما على نقد البلد وفيها نقد واحد فالقول قوله قولا واحدا الم بالله وجعل هذا اتفاقا **قوله** تحالفا الى لم ابو مضر وذكر الفقيه ح انه لو حلف بالاثبات جاز وبطل بان المطلوب الفسخ وعن ص بن ش حلف ما باع بكذا ولقد اشترى بكذا **قوله** في قطعي ارض الى اخرها وهو جليه على قول م بالله واما على قول الهادي فعنده القول من الثمن في يده مع انه لا يجب عليه تسليمه وعليه البينة فيما ادعاه **قوله** بالكمية والكيفية الكمية المراد بها القدر والكيفية للجنس والصفة فهما مفترقتان **قوله** لان ظاهر الحال يشهد له فمثل ظاهره سوا كان المبيع باقيا او تالفا في يد البايع او المشتري وانما الخلاف اذا ادعى كل واحد منهما غير نقد البلد واذا كان في البلد نقدان ومثل القول قول البايع سوا ادعا نقد البلد او غيره **قوله** فان حلفا او لم يحلفا يعني نكلا فسد واختلف م ش هل يبطل بالحلف

من حكم او لا بد من حاكم وكذلك احتلفوا هل يبطل ظاهرا وباطنا كفسخ النكاح باللعان او لا يبطل الا في الظاهر ومنهم من قال ينفسخ في الباطن ان كان البايع صادقا في دعواه لا كاذبا في الظاهر وهو الاصح على الوجه الذي ذكرناه تاولناه وفايدته تاويل الى مضر قال م بالله قول واحد في القدر كقول الهادي وقيل الاصح انهما قولان له يقول لكم بالله ان ورد الخبر وهو قوله صلى الله عليه واله اذا اختلف المتبايعان والسلعة قايمة تحالفا وتحالفا وترادا البيع **قوله** فاما الخبر فمحمول يعني على الجنس والصفة **قوله** في الثانية لان ظاهر البيع ينصرف الى نقد الناحية ظاهرة سوا كان في يد البايع او المشتري ومثل المراد اذا كان في يد المشتري لا اذا كان في يد البايع فالقول قوله **قوله** والثالثة لا يصدق يعني بعد الافتراق اما قبل فالاصل عدم القبض ومع الانكار وهو يدعي الفساد **قوله** في الاولى من الاختلاف في العيب والبايع ينكره يعني انه يقول ليس ما ذكره المشتري موجودا في المبيع **قوله** وادعا المشتري انه كان حادثا فالبينة عليه والوجه انه يريد فسخ البيع والظاهر نفاذه **قوله** في الثانية فالبينة على البايع فيه سوال وهو ان يقال هذا بعض ما ذكرت في الاولى ان القول قول البايع والجواب من وجهين الاول ذكره ابن ابي الفوارس ان المسلمة محمولة على انه عاد الى البايع باقالة او فسخ لخيار فاراد ابطال الاقالة او الفسخ فقال انه قد حدث به عيب فعليه البينة لانه قد صار كالمشتري الثاني ان في شرح ط فادعا البايع حدوث عيب عند المشتري وقصده منعه من الرد بالعيب الاول او يطالبه بالارش فعليه البينة وهذا ظاهر **قوله** في الثالثة وقال البايع ليس بعيب يعني مع الاتفاق على وجوده كفطرة من دهن في ثوب ونحو ذلك فلا يكون هذا تكرارا للمسالة الاولى ٥ ٥ ٥ ٥

تم التعليق على الجز الثاني من كتاب اللمع بحمد الله تعالى
ومنه ولله الحمد كثيرا والله سبحانه نساله الاعانه
على التمام والسلامه من الجرايم والاثام والصلوه على
على سيدنا محمد واله وعلى سايرالانبيا صلاه دايمه متصله
مع الايام متكرره بتكرر الشهور والاعوام وكان الفراغ
من ذلك في الرابع عشر من شهر ربيع الاخر من شهور
سنه سبع ثلاث وستين وثمان مايه سنه بهجره العين

جا الجلي والمصلي بعده ثم المسلي جاء ثم التالي والحظي وبعده المرتاح ثم العاطف الجواد كل مجلي
ثم المومل واللطيم واخرا جا السكيت له عبارة على

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وصلى الله على محمد وآله وسلم

# كتاب الشفعة لها معنيان

لغة واصطلاحا اما في اللغة فهي مشتقة من الشفع الذي هو الزوج وهو نقيض الوتر لما كان فيها ضم مال الى مال ولهذا يقال شاة شافع اذا كان معها معها ولدها ومنه يسمى الشفيع شفيعا لانه يضم نفسه الى المشفوع له واما في الاصطلاح فهي حق السابق لملك المشتري للشريك او من في حكمه وقولنا للشريك او من في حكمه ليخرج الاولوية والدليل عليها السنة والاجماع اما السنة فقوله صلى الله عليه وآله وسلم الشفعة في كل شيء والشريك شفيع الى غير ذلك واما الاجماع فهو ظاهر قال في الانتصار الا عن الاصم ولكن اختلف العلماء هل هي واردة على القياس او على خلافه في شرح الابانة عند عامة الفقهاء انها واردة على غير القياس لوجهين الاول انها تؤخذ كرها وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم لا ان تكون تجارة عن تراض وقال صلى الله عليه وآله وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه الوجه الثاني ان الاذية لا تدفع عن الاخر بضرر آخر قال في الانتصار وهذا هو المختار وهو قول الناصر به والظاهر من مذهب الفقهاء انها واردة على القياس وهو رأي الحنفية لان الحاجة داعية اليها كالبيع وهذا القول ذكره في شرح الابانة عن ابي بكر الرازي قيل ولها نظائر وذلك كاخذ سلعة المفلس وبيع مال ما المتمرد لقضاء الدين ونفقة الزوجة وكذا القسمة **قوله** اذا كان مشترى كما ظاهر الكلام ان الشفعة لا تجب الا في مبيع مشترك كان بشفعة او شركة به اثنان ولم يقصد هذا الظاهر ولكن قصده اذا كان المبيع وغيره فيهما اشتراك فان قيل ليخرج من هذا الجار لانه لا شركة له فجوابه ما ذكر الفقيه ح وهو ان الشركة تعم الاسباب كلها لان الجوار فيه شركة ولو في الجوهر الفرد وهو الذي لا ينقسم **قوله** كل شيء ملك الى آخره هذا يرد عليه سؤالان الاول ان يقال المنافع لا تجب فيها الشفعة مع انها ملكت ببدل هو مال الثاني ما ملك بالقسمة فانه لا شفعة فيه قال ابو جعفر بالاجماع ولو قلنا انها بيع مع ان المقسوم قد ملك بعقد وخصوصا على قول الحنفيين ان اللفظ الشرطي شرط في القسمة فالاولى ان يقال كل عين ملكت بعقد صحيح بعوض هو مال معلوم لا من طريق القسمة قلنا عين ليخرج المنافع ملكت ليخرج العارية ونحوها بعقد ليخرج الميراث والاقرار صحيح ليخرج الفاسد بعوض ليخرج الهبة والصدقة هو مال ليخرج المهر وعوض الخلع معلوم ليخرج الصلح بالمعلوم عن المجهول **قوله** وعقار في الضيا العقار ضيعة الرجل يقال ما له دار ولا عقار والعقار ايضا العقار متاع البيت يقال بيت كثير العقار **قوله** سواء كان يحتمل القسمة او لا يحتملها هذا مذهبنا وح وقال ش لا شفعة فيما لا ينقسم واختلفوا في المنقولات فعندنا وك تثبت فيها الشفعة وعند ح وش لا شفعة فيها ومثله في الزوائد عن زيد بن علي **قوله** ذكر ذلك الامام قيل ذكره الامير علي بن الحسين والسيد عطية ان المراد اذا كان الحب في مدفن ولا الشمس في زق فان كان كذلك وجبت فيه الشفعة عندهم بالله

ولا نص لاصحابنا في ذلك النص هو ما لا يحتمل التاويل ولكن قد اشار والى الوجوب **قوله** الشفعة كما ذكر قيل وقد ذكر الوجوب فيها الباصر علم وابو الفوارس قال ابن معرف وقد ذكروا ذلك في مسئلة جمل حمل الارز او نيت طعام **قوله** لكن احتجاجهم الى آخره وكذا عموم قوله صلى الله عليه وآله وسلم كل مبيع تجب فيه الشفعة قال الامير الحسين وهو الظاهر من مذهب الهادي **قوله** بيعا فاسدا ادعا ابو مضر وابو جعفر الاجماع والوجه ان الملك غير مستقر وان الشفعة ماخوذة بالثمن وهذا بالقيمة واحد قولي م بالله تجب فيه الشفعة بالقيمة **قوله** ويستحق به اذا قبضه المشتري هذا هو المذهب قيل وهو قول ح وعند ش لا يشفع به لان البيع عندهما صحيح وباطل وقد مر وك في شرح الى مفز عن الفقيه والحقيني وفي الشرح عن ح انه لا يستحق به الشفعة لان ملكه غير مستقر **قوله** قبضا صحيحا ليحترز من التخلية فانها لا تثبت بقبض في الفاسد ولا بد من اذن البائع بالقبض ولو قد سلم الثمن خلاف الصحيح وظاهر هذا الكلام انه لا يستحق الشفعة به الا اذا حصل بيع المبيع المشفوع بعد القبض لا اذا حصل البيع قبل القبض لكنه يقال فهلا جعل القبض كاشفا ان الملك حصل بالبيع كما قلتم في الفطرة انها تجب على المشتري في البيع الفاسد والقبض بعد يوم الفطر وان كان في مسئلة الفطرة نظر كما تقدم ولو حصل التفاسخ في البيع الفاسد بعد الحكم بالشفعة او تسليمها برضى المشتري لم يبطل الشفيع فيه سواء كان الفسخ بالتراضي او بالحكم ذكره الفقيه ح ورواه الفقيه ع عن ابي مضر وان تفاسخا قبل الحكم بطلت الشفعة وهكذا اذا تشفع بما اشتراه صحيحا ثم رده بعيب او بروية لم يبطل ما قد اخذه بالشفعة **سوال** ان قيل ما حكم البائع في التشفع بما باعه فاسدا ما قلنا بفصل في ذلك فان بيع الى جنب ما باعه قبل ان يقبضه المشتري فالشفعة للبائع لانه قبل القبض في ملكه وان كان البيع بعد قبض المشتري فاما ان يتفاسخا ام لا ان لم فلا شفعة للبائع وان تفاسخا فان كان بالتراضي فلا شفعة له ايضا وان كان بالحكم فكذلك ايضا لان وقت البيع كان المبيع فاسدا ملكا لغير البائع ولا يقال ان حكم الحاكم فسخ للعقد من اصله لانا لو سلكنا هذا المسلك قلنا اذا شفع المشتري به وحكم له بالشفعة بطلت الشفعة لانه انكشف انه لا ملك له وذكر الفقيه س في التذكرة انه لا شفعة للبائع الا اذا فسخ البيع او قبل ان يقبضه المشتري وفيه نظر لان اثبات الشفعة للبائع والمشتري يودي الى ملك بين مالكين في المشفوع به وقد قال لا تبطل شفعة المشتري ان فسخ بعد الحكم بها **قوله** ما ملك ببدل مجهول العلة ما ذكر ان الثمن غير معلوم والشفعة بالثمن وعند م بالله انه يشفع بالقيمة وكذا الخلاف اذا نسي الثمن ومن مسئلة الكتاب يوخذ حيلة الصبرة وعن ص يبطل وتجب الشفعة بالقيمة فصار يمنزله المهر وعوض الخلع هذا تشبيه في الحكم لا في العلة **قوله** في انه لا شفعة لانه لا يوخذ بالقيمة الى قوله فكذلك هنا في الكلام نوع

ان الملك حصل بالقبض

من الاضطراب والعلة فيه تقديم وتاخير وتقديره في انه لا شفعة فيه يعني المهر وعوض
الخلع فكذلك هنا يعني الصلح بالمعلوم عن المجهول وقوله لانه لا يوخذ بالقيمة يعني المشفوع
وقوله والثمن مجهول يعني في مسئلة الصلح **قوله** لكون البيع فاسدا يعني في الاول ولكون
الثمن مجهولا يعني في مسئلة الصلح الثاني **قوله** نحو الصدقة والهبة هذا مذهبنا و ح و ش
و قال ابن ابي ليلى فيهما الشفعة و قال ك في الهبة **قوله** بدل الشي قال ش تجب الشفعة
في المهر وعوض الخلع والصلح عن دم العمد وعوض المستاجر **قوله** نحو عوض المستاجر
هذا بنا على ان المنافع ليست بمال قيل وهو احد كلامي الشرح والكلام الثاني لا طائل
وقواه الفقيه ح قال لان الله تعالى قال ان تبتغوا باموالكم محصنين وقال في الاية الاخرى على ان تاجرني
ثماني حجج فحصل من مجموعهما ان المنافع مال واذا قلنا بثبت في عوضها الشفعة قيل فيتاول
كلام الكتاب على ان مرادة لا تثبت في الحال حتى تمضي المدة لانها لا تستقر قيل والاولى انها
تثبت في الحال وتسلم قيمة المنافع وكذا اقوال ش **قوله** والصلح عن دم العمد يعني ان القتل عمد
وهذا مبني على اصلين الاول ان الاصل هو القود في العمد والدية بدل عنه فلا شفعة وهذا
قول لاهل المذهب والقول الاخر صرح به في الشرح في كتاب الجنايات انهما اصلان فاذا
كانا اصلين وصالح عن القود فلا شفعة وان صالح عن الدية او عن ما يستحق وجبت الشفعة
وان صالح عن القتل والدم ونحو ذلك فلعلهما لا تجب الاصل الثاني ان الصلح يقدم على العفو
عن القود فلو تقدم العفو عن القود كان كالخطا ولا فرق بين ان يكون القتل في النفس
او فيما دونها واما اذا كانت الجناية خطا ثبتت الشفعة قيل ويكون الخيار للشفيع
يسلم اي اصناف الدية شا كما كان للقاتل وقد يتطرق ويقال ان العوض مجهول فيسلم
من الذهب او الفضة ولو كانت الجناية على ما دون النفس ولا ارش لها مقدر احتمل ان
تجب في عوضها الشفعة ويكون سبيل الحكومة سبيل قيمة العوض المقوم لان قيمته تختلف
باختلاف المقومين **قوله** لانها اذا كانت على عوض ثبتت فيها الشفعة قيل ويشترط
ان يكون العوض مظهرا مشروطا **قوله** كما لا يعتبر في البيع هذا على مذهب الهادي
واما مذهب م بالله فيعرض زيد هكذا ايضا وعلى المعتبر وقواه الفقيه ل لا بد من القبض عند الله
كقول ح قيل والهبة على العوض تفارق البيع في اللفظ والحكم فاللفظ ظاهر قال
ابو مضر والبيع يصح بلفظ الغريبة والفارسية واما الهبة على عوض فلا تكون الا بالعربية
واما في الحكم فما ذكره ابو مضر للم بالله انه لا شفعة الا بعد القبض والثاني ذكره في الزوائد
ان الهبة على عوض اذا كان عوضها في الذمة انقلبت بيعا والثالث ان الاقالة
لا تصح في الهبة على عوض قيل واذا لم يملك عوض الهبة بالعقد نحو وهبتك هذا على
ان تهبني كذا فقال قبلت فقيل ان يهب لا شفعة وفاقا بين القاضي وبعد ان يهب الخلاف
هل تثبت قبل القبض ام لا

## قوله الموضع السادس

**قوله** فهو ان بعد انشا قيل انما يستحق بها بشرطين الاول ان يكون المشفوع به
ملكا لا وقفا وقد ادعى في شرح الابانة وشرح ابي مضر الاجماع انه لا شفعة بالوقف وفي
مهذب ش ان قلنا انه ليس ملك للموقوف عليه يعني على احد قولي ش فلا شفعة به
وان قلنا انه ملك للموقوف عليه فوجهان يشفع به لانه يتضرر ولا يشفع به لان ملكه
غير كامل واما الشفعة بارض المسجد فقيل لا شفعة بها لان المالك هو الله تعالى وهو
لا يتضرر وقال السيد ح في الياقوتة لوليها ان يشفع بها واما ارض بيت المال فقال في الياقوتة
لا يشفع الامام بها وقال في الانتصار اذا مات الشفيع ولا وارث له سوى بيت المال فاذا
راى الامام الشفعة مصلحة للمسلمين شفع وسلم الثمن من بيت المال واما كون بيت المال
وما شرى للمسجد يوخذ بالشفعة فذلك ظاهر

## الشرط الثاني

ان يكون
المشفوع به ملكا لا حقا على ما ذكره في تعليق الافادة وم بالله وابن معرف وقال في
حواشي المهذب الظاهر من مذهب الايمة ثبوت الشفعة بالحقوق وهو احد الفقهاء
قيل ح انما يستحق بالحق اذا كان مستقلا كان تجري الماء في ارض مباحة الى ارضه
ثم الى الغير جنب موضع جري الماء فانه يثبت لصاحب المجرى الشفعة بمجاورة النهر
للارض ويثبت الشفعة بالشركة بين اهل المجرى واما اذا كان حقا محضا فانه لا يثبت
به ولا به شفعة وصورته ان يوصي رجل لغيره بمرور الماء او بنبع ويستثني مرور
الماء **قوله** والثاني الشركة في الشرب الى قوله والرابع الجوار هذا مذهبنا والحنفية
وعند ك و ش والامامية لا شفعة الا بالخلطة ولا خامس لهذه الاسباب على ما صححوا
للمذهب وظاهر قول م ونانها يستحق بالميراث واما النسب فليس بموجب للشفعة
وسيأتي تفسير كلام الهادي الذي يتوهم منه ذلك **قوله** ثم الشركة في الشرب
وقال ح شريك الشرب والطريق على سوى لان الماء لا عبرة به فيبقى القرار قلنا النادي
في شركة الماء اكثر فقدم وشركة الماء اخص بدليل ان الشريك في طريق الماء لا يفتح
فوهته الى ارضه عن التي يستحق ولا يقدمها وفي شركة الطريق له ان يفتح بابا اخر
الى خارج الزقاق

**فائدة** ذكرها م بالله في الافادة اذا بيع البناء او الشجرة
دون القرار فلا شفعة لصاحب القرار قال في تعليقها وكذا العكس ومثله في الزوائد
قال علي خليل عن م بالله الا في مسئلة واحدة وهي اذا انهدم السفل فبناه صاحب
العلو بالاذن منه فانه اذا باع ما بنى فلصاحب السفل ان ياخذ ذلك بالشفعة
لانه اذا كان لصاحب السفل ان ياخذ البناء بعد اشتغال صاحب العلو بما غرم
فكذا ياخذه اذا اسلم العوض وقيل ح اراد م بالله الاخذ بالاولوية قيل وعلى
هذا يأتي القياس في العلو والسفل ان لا شفعة بينهما من غير اشتراك في طريق كما
ذكره ابو جعفر في الكافي وقال لان ذلك ارتباط لا شركة ولا جوار قيل

ويحكى ان يفرق بين العلو والسفل وبين البنا والشجر لان الاختصاص في العلو والسفل
اكثر وفي الكافي عن الكرخي في مسئلة العلو والسفل اذا بيع العلو فالشفعة للشريك
الطريق قبل الاسفل الا ان يترك اخذها الاسفل ولو كان للعلو جار مسامت الشريك
صاحب السفل والمجاور الاعلى هذا استحسان والا فالقياس ان لا شفعة لصاحب
السفل قوله في الاولى فمن لا حق فيها بعده يكون اولى هذا الخرج ض زيد المذهب ومثله
في الزوائد عن ح وعن ن وف لا شي للابعد مع الاولى ولو ترك الاولى قوله فيترك صاحب
الدين حقه يعني يبرئ منه الميت قيل ولا خلاف ان الجار الملازق اذا ترك فلاحق لمن بعد
قوله في الثانية فانه غير صحيح وجه كلام ض زيد ان زيادة القوى اذا لم تؤثر فاولى
زيادة الضعيف وهو الجواب قيل وقياسا على ما لو اشتركا في الشرب وتفرد احدهما
بالجوار فانه لا حكم للجوار ذكره في الكافي وادعى فيه الاجماع ووجه كلام ط ان معنا
الجار المشارك في الطريق اكثر اتكالا من المشارك في الطريق وليس بجار وصورة ما
اراده ط اذا كان الشريكان في الطريق على سوى في الطريق لا اختصاص لاحدهما
فيها لكن تفرد احدهما بالجوار واما اذا كان الذي ليس بمجاور اخص بان يكون بابه
الى داخل الزقاق وباب الجار الى خارجه فلعل الاخص اولى لان قد انقطع حق الجار
في الطريق قوله كما نص م بالله في دار بيعت ولها طريقان الى اخره قيل في احتجاج
ض زيد بهذا نظر لان ط لعله خالف م بالله ويقول صاحب الطريقين اولى وان
فرضنا انه يوافقه فانه يفرق بين المسئلتين ويقول الزيادة في الطريق زيادة خفيف
ولا تأتي لها خلاف زيادة الاسباب قال في الانتصار المختار ان ترادف الاسباب
وكثرتها له اثر في القوة اتفقت او اختلفت كما لو اتفقت العلل الشرعية على حكم
واحد وكما لو تظاهرت الاخبار على حكم واحد فانه يكون ارجح فالخليطان اذا اختص
احدهما بشركة الشرب اولى وكذا من له شرب وغيره احق ممن له شرب فقط
ان الشفعة بينهما نصفان اعلم ان كلام م بالله على قوله القديم انه لا عبرة بالاختصاص
في الطريق مستقيم هنا واما على قوله الاخير ان الاخص في الشرب والطريق اولى
هذا سؤال وهو ان يقال هلا قلت ان صاحب الطريقين اولى لان اقل احواله ان تكون
طريقه التي تفرد بها كالزيادة والاختصاص في الطريق الواحدة وقد ذكر علي خليل
معنى هذا واجاب بان الطريق الاخرى تشبه زيادة الخصص وفي جوابه نظر قوله في
الثالثة من يكون اقرب اليها عموم هذا يقضي بقول ط ان الجار اولى اذا كان مشاركا
في الطريق من سائر شركا الطريق لكن قوله المراد به الاخص يقضي ان الهادي لم
يرد هذا وانما اراد ان من بابه ورا المبيعة الى داخل الزقاق اولى ممن بابه
الى خارج وانما كان المختص اولى لان مضرته اكثر قوله لا منفذ له لان الطريق

ان كانت نافذة فلا شفعة بالطريق وان كانت منسوبة دوارة كانوا سوا الاعلى طريق
قول ط ان الجار اخص وسوا كانت العرصة المستديرة بين الدور فيها عمارة كدرب
الحديد تصعد او لا وان كانت الطريق شارعا منسد الحا ذكر فان كانت المبيعة اوله
فالشفعة لهم جميعا الاعلى قول ط ان المجاور اخص وان كانت المبيعة الثانية او ما بعدها
الى الداخل ففي المسئلة ثلاثة اقوال الاول قول الهادي وم بالله اخيرا وهكذا عرف
ومحمد ان الشفعة لمن داخل المبيعة دون من خارجها لكن على قول ط تختص المجاور وعلى قول
ض زيد للمجاور وغيره القول الثاني م بالله قديما وح وهكذا عن ن وابي الهادي انهم
على سوى القول الثالث حكاه في حواشي المهذب عن ط انه يفرق بين الشركة في الشرب
والطريق فجعل في الطريق الشفعة للاخص وفي الشرب للجميع وقيل انهما قولان لط
في الكل قوله هذا ذكره في الدرس مرارا هذا الكلام في الشرح قوله وذكر مرة
هذا ليس في الشرح بل هو للامير رواية عن ض زيد وقد خرج ض زيد لكل امام من
المسئلة التي نص عليها الى الاخرى وعن ابن معرف ان الهادي نص على مسئلة الشرب فوافق
النص الصحيح فائدة اذا كان في اقصا السكة مسجد ففي البيان لا شفعة بالطريق
[illegible] كالنافذ فهذه قيل ان كان المسجد متقدما على عمارة الدور فكذا وان كان متاخرا
فالشفعة ثابتة وللقائل ان يفصل ويقول ان بني باذن اهل الزقاق بطلت الشفعة وكان
كالنافذ لانهم اسقطوا حقهم وان كان البنا من غير اذنهم فالشفعة باقية وقد ينظر
في صحة جعل الانسان داره في زقاق مسجدا او يقال من حق المسجد ان يكون الى موضع
الناس فيه سوى وهذا مقصور على اهل الزقاق ومن جهة عادة المسلمين بجعل المساجد
في الحصون والان فهو المنسد نفتي بصحته واذا قضي بصحته فهل يكون كالنافذ
فيه ما تقدم قوله في الرابعة ان كانوا شركا في اصل الما الخلاف في هذه المسئلة كمسئلة
الزقاق واعلم انهم ان كانوا يسقون صبابة فلا شفعة الا بالجوار وان كانوا مشتركين
في السقو فان كان سقوهم من غدير ولكل ساقية منفردة فالشفعة لهم جميعا وكذا
ان كان للضيعة نهران راس احدهما في جهة فيها اسفل النهر الاخر فالشفعة لهم
جميعا لانه لا اختصاص لاحدهم على الاخر وان كان سقوهم من نهر واحد ولكل جماعة
منهم يد في هذا النهر قيل او مدخر فهذا فيه الخلاف هل يشتركون او يكون
للاخص قيل اما لو كان النهر المشترك في ارض الغير فانه ينظر فان كان ملكا او
مستقلا فالشفعة صاحب الارض بالجوار وشفعوا ايضا صاحب الارض بالجوار ولهم
الشفعة فيما بينهم الاخص فالاخص واما اذا كان من ورا الما في هذا النهر
حقا غير مستقل بل مضاف فلا شفعة بهذا النهر بين اهل النهر ولا بين اهل النهر
واهل الارض وعن السيد ح لهم الشفعة فيما بينهم ولا شفعة بينهم وبين صاحب
الارض وقد تقدمت صورة الحق المستقل والحق المضاف فائدة اذا كانت

في أصل الشركة جزئه في بين اثنين لاحدهما المدعى وللاخر الموقر ولهما نهر يسقى
منه فبيع احد الحائطين فهل يشفع الآخر بالجوار فقط فيشاركه سائر الجيران او يشفع
بالشركة بالشرب فلا يشاركه الجيران ولا الصغر كون صاحب المدعى يقدم في الشرب
لانه ليس له ان يعقم على نصيبه ففارق اهل الصبابة لا اعرف فيها كلاما لكن الباقي
اقرب وهو ان يشفع بالشركة في الشرب والله اعلم قوله في الخامسة شفعاً من تحتها
ومن فوقها انما اعادها لكونها من شرح ابي مضر والرابعة من تعليق الافادة
وهو الظاهر من مذهب ح يعني المساواة بين الشرب والطريق قوله في كلام الاستاذ
ليس لان ارباب الاعالي الشفعة بعد ذلك قال ابو مضر وهذا خلاف الجار فان له الشفعة
اذا ترك الخليط لان حق الجوار لم يبطل بخلاف الاعلى في الطريق والشرب فقد بطل
حقه فيحمل في كلام الاستاذ نظر والصحيح ان الاسفل اذا ابطل كانت للاعلى على
الترتيب وقول ض زيد يثبت لارباب الحق عالي يعني على الترتيب بينهم فيقدم الاخص
فالاخص على قول م الاخير او اراد يشترك اهل الاعالي فهو على قوله القديم
ويعني يشتركون في الكل وقبل ان يبطل لم يكن لهم الا حصتهم قوله وما قاله الشيخ
على قول م الاخير فيحمل كلام ابي مضر ضعيف لان قول م الاخير ان الاخص اولى
ولم يقل يبطل حق من بعده وقوله وما قاله ض زيد على قوله الاول يعني الاشتراك
في الكل واما في حصتهم فهو ثابت وان لم يترك الاسفل قوله فعلى هذا الوجه
قيل هذه العبارة فيها نظر لانها توهم ان مسئلة الشركة والجوار فرع على ترك
الاخص من اهل الشرب وليس كذلك لان الخلاف في مسئلة الشرب بين الاستاذ
وض زيد والخلاف في مسئلة الشركة والجوار بين اهل المذهب وت وف وقد اقام
في الاولى قوله الا اذا جدد البيع يعني يجدد الشفعة ان يجدد البيع وفيه
نظر لانه كلما حدث بيع تجدد قبل للخليط قيل ويجاب بوجهين الاول
ان المراد تجدد البيع بعد زوال الشركة ليس في الجواب نظر لانه لا فائدة للخليط
لبطلان الشركة الثاني ان يقال لعل في يفرق بين ابطال الخليط بعد الطلب
يثبت للجار وبين ابطاله قبل طلبه فيثبت للجار قوله كما تقول في وقت الصلوة
اذا زالت الشمس هذا الكلام فيه نظر لان ظاهر المذهب ان بزوال الشمس لا يدخل
وقت العصر حاضرا كان او مسافرا وانما يدخل اذا كان مسافرا اذا مر بعد
الزوال مقدار صلوة الظهر ولكن هذا القول الامامية ان بزوال الشمس يدخل وقت
الصلوتين وان وجبت البداية بالظهر فلو ذكر الحقيني للهادي كقولهم وكلام الي
على ظاهره كقولهم قوله ويحتمل ايضا الى اخره الفقيه ح قوى الاحتمال الاول والفقيه
قوى الاحتمال الاخير قوله في السادسة الى قرية قيل ان القرية اسم للضياع
المجتمعة وسميت قرية لاجتماعها وكذلك القرية من البيوت لاجتماع البيوت

وكذا القرى لاجتماع الدور وكذا القرآن لما اجتمع جمع من الاحكام والاداب
ويرحل هذا او زد في السوال والا فلا فائدة لذكره قوله ان من كان شريكا في اصل
في محل الشركة تكون باحد وجهين الاول ان يحفروا ويستخرجوا عين النهر معا
الثاني ان يكون النهر اخرجه الله تعالى ولكنهم احيوا عليه معا ولم يسبق احدهم الاخر
فان سبق ثم احيا الاخر بعده لم يكن لهذا الاخر الا صبابة قوله وان كان شريكا فيما ينصب
منه ومثال الشركة في الصبابة ان يكون اصل النهر لقوم وهو يفيض الى تحت اراضيهم
فجاء قوم احيوا على هذا الفائض معا ولم يسبق احدهم الاخر فقد صار الفيض مشتركا
بينهم فان تقدم احدهم الاخر لم يكن شركة لكن صبابة قوله وهذه المسئلة مبنية
على اصل قيل هذا ضعيف لان الغير ما يجي الا المال الجاري اذ لو اعتبر لزم ان من
ادرك ماء في ارض الغير بحق او بغير حق ثم بيعت الارض انه يشفعها وليس كذلك
قوله فيه قولان الظاهر انهما قولان وعن الكني لا ليس للم الا قول واحد انه ملك
قوله ما القنا قال في الضياء القناة بالهاء كظامة تحت الارض وللزمخ ايضا قال في الصحاح
وجمعها على قنا بفتح القاف وقنا بكسر القاف قوله فعلى هذا الاصل الاصح هذا تصحيح
ابي مضر ويحمل ومثله صح على خليل للم وصح ض زيد للم انه ملك وحاصل المسئلة
هذه ان اهل القريتين ان كانوا شركاء في اصل النهر فهم كالقرية الواحدة والشفعة
بينهم ثابتة فيكون الاخص اولى على الخلاف وان كان الجمع شربهم صبابة فلا شفعة
بينهم الا بالجوار وان كان النهر لاهل العليا ولاهل السفلى صبابة فالشفعة
بين الاعالي ويعتبر الاخص على الخلاف ولا شفعة بين اهل العليا والسفلى واما
اهل السفلى فيما بينهم فان كانت الصبابة من الاعالي شركة بينهم ثبتت الشفعة
بينهم واعتبر الاخص وان كان شربهم صبابة بان يمسك كل احد قدر ربه
ثم يرسل فلا شفعة بينهم بالنهر وقد بني في الكتاب على قوله الاخير ان الاخص
اولى ولهذا قال ومن كان فوقه من ارباب الاعالي لا يثبت له الشفعة قوله في السابعة
وهم اولى بها من سائر الضياع هذا بناء على قوله الاخير انه يعتبر الاخص وحاصل
المسئلة انا اما ان يعتبر الاخص ام لا ان لم وهو قوله القديم فان الشفعة
في الارض ونصيبها من البئر بين اهل الضياع الثلاث وان اعتبرنا الاخص
فالشفعة في الارض لاهل ضيعتها دون سائر اهل الضياع واما في البئر ففي
ذلك ثلاثة اقوال للمذاكرين الاول ذكره الفقيه ل والفقيه ح ان النصيب في البئر لمن
شفع في الارض سواء قال بعتك هذه الارض ونصيبها من البئر او بحقوقها
القول الثاني ان اهل الضياع في النصيب من البئر سواء حكاه الفقيه ع عن بعض

المذكورين القول الثالث رواه في الفقه عن الامير علي الامير بدر الدين
انه ان قال بعتك الارض ونصيبها من البئر اشتركوا في البئر وان قال الحقوق
القصب والبئر لمن شفع الارض قوله في الثامنة كانت الشفعة لصاحب الرحا وكان
هذه المسألة مبنية على اصلين الاول ان الشفعة تستحق بالجوار خلافا للش الرحا والمرقة
في تعليق الافادة والثاني ان موضع الرحا ملك لا حق لان الشفعة لا تستحق بالحقوق
كما تقدم ولعله اراد بالمرقة موضع القصارين لدق الثياب او رحا القرص قوله والصحيح
لصاحب الارض يعني حتى تصح الاسس وعموم هذه المسألة انه لا فرق بين ان تقول بعتك هذه
الارض بشربها او حقوقها ان الشفعة تثبت لصاحب الرحا وفيه مفارقة لمسألة
الامير بدر الدين فانه قد ذكر الامير اذا كانت بئر مشتركة وكان نصيب احد الشركا
من الماء يجري الى ضيعة اخرى فباع ارضه في هذه الضيعة فانه ان قال بحقوقها دخلت
البئر تبعا وكانت لشفعا الارض التي في الضيعة المفردة دون سائر شركا البئر لانه
لم يقصد الى بيعها وان قال بنصيبها من البئر كانت الشفعة في البئر لشركا البئر وكانت الشفعة
في الارض لاهل ضيعتها ويأتي على قياس كلام الكتاب ان الدار المبيعة اذا كانت
في زقاق وكان جدار الزقاق حائط دار لرجل من غير اهل الزقاق وبابه الى خارج
فانه يكون جارا للمبيعة لكون داره ملاصقة للزقاق وان بعدت من الدار المبيعة
فيكون له الشفعة بعد اهل الزقاق

## قوله ما لا يستحق به الشفعة

قوله فلا يستحق بالميراث يشير الى مخالفة ظاهر قول م بالله وف
قوله ولا بالنسب يشير الى مخالفة ما توهم من قول الهادي ع فلا فرق بين النسب
والميراث ان الميراث اعم من حيث انه يدخل فيه الزوج والمعتق والاوجه يلتبس بالميراث
عند من جعله سببا للوارث وسواء كان الموروث حيا او ميتا وهذا فيه نظر
والظاهر خلافه انها لا تثبت الا حيث تثبت للوارث الفسخ وليس ذلك الا بعد موت
الموروث قوله في الاولى كانت لهم الشفعة ظاهر قول م بالله ان الورثة سبب
خامس وعن الى حصر والزوائد ويكون مقدمه على الخليط واختلف في اطلاق كلام م بالله
على ثلاثة اقوال الاول لابي مضر انه على ظاهره لان لهم فسخ البيع واخذه بالعقد لكن
لهم تقريره واخذه بالثمن قال ولا يقال اذا شفعوا فقد اجازوا فتسقط شفعتهم
لان اجازتهم كالمشروطة باخذه الثاني للاكثر فقهاء م بالله ان المراد بالمسألة اذا
كان لهم سبب وفي التاويل بعد لانه لا فائدة في تخصيصهم الثالث عن الكني والفقيه ع
انه عبر بالشفعة عن الاخذ بالاولوية وقيل كما قال م بالله ان صاحب العلو اذا
بنا السفل باذن من عنده ثم باع البنا فلصاحب السفل اخذه بالشفعة معناه بالاولوية
قال في شرح الابانة لو باع الوصي لصحة لحوائج الورثة فلا شفعة لهم كما لو تولوا
البيع قوله ودفع القيمة اعلم انه اذا كان للورثة سبب من اسباب الشفعة

وقلنا ان الورثة سبب فهم بالخيار ان شاؤوا اخذوا بالاولوية وان شاؤوا اخذوا
بالشفعة فهل لكن هما يفترقان من وجوه سبعة وهي ان الشفعة على الفور والاولوية
على التراخي وان الاولوية تبطل بالابطال قبل البيع لا الشفعة وان الشفعة بالثمن والاولوية
بالقيمة هذا ما ذكره ابو مضر ولم يفصل وقال الفقيه ح وحكاه عن م بالله ان الدين اذا كان
مستغرقا للثمن وطلب المبيع باكثر من قيمته او بيع باكثر منها فعلى الورثة تسليم الثمن وان
كان اكثر الفرق الرابع الاولوية تثبت في الفاسد لا الشفعة والخامس ان الاولوية يقدر بقدر
الانصبا والشفعة بعد ذلك وش السادس اذا اخذ بالشفعة شاركه اهل سائر الاسباب
لا اذا اخذ بالاولوية السابع انه اذا اخذ بالشفعة فهو بالخيار ان شا اخذ الكل او ترك
الكل واذا اخذ بالاولوية فقال الفقيه ح وحكاه عن م بالله انه ياخذ مقدار نصيبه
بالاولوية والباقي بالشفعة ان شا لا بالاولوية وقال ابو مضر له الخيار ان شا اخذ مقدار
نصيبه بالاولوية وان شا اخذ الكل بها اذا ترك سائر الورثة قوله ولكن هذا
اذا كانوا كبارا ولا يفترق الحال بين الذكر والانثى والزوجة وغيرها والمنقول وغيره
قال ابو مضر ولا يحتاج الى فسخ حاكم الا ان يكون ثم خلاف قوله ولم يكن للورثة مال
حينئذ قيل ع ظاهره ان مجرد العدم مبطل ولو امكن القرض وقوله الاخر انما يبطل
اذا لم يمكن القرض قوله فليس لهم بعد البلوغ فسخ هذا البيع هذا هو الصحيح قيل وفي
الافادة ما يقتضي ان لهم فسخه وفيه نظر فان بلغوا وقالوا كان لنا مال ومصلحة
في الاخذ بالاولوية وانكر المشتري فلعله يأتي الخلاف هل الظاهر من فعل الوصي الصلاح
ام لا قوله في الثانية وذكره الى اخره قال في الزوائد اشار ابو جعفر ان المراد اذا كان
لهم سبب من اسباب الشفعة لا بمجرد الورثة وهو الفنوك وذكر ابو علي بن الرصاص
انها سبب قال في حواشي الافادة اذا اشترى الورثة المال من الوصي ثبتت الشفعة
عند من لا يجعل الورثة سببا لا عند من جعلها بنا على انها متقدمة قوله في الثالثة
لاخيه دون بني عمه قال في الشرح وهو قول ك واحد قولي ش وقال ح واحد قولي ش
انهم على سوى كقول م بالله والله اعلم انه قد يتوهم من اطلاق المسألة ان الشفعة تستحق
بالنسب ويحتج لهذا بقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ولو كانت الشفعة
تستحق بالنسب كما توهم كان الاخ مستحقا سواء كان له نصيب ام لا اذا باع اخوه ولم
يعرف هذا عن احد والاولى ان معنى المسألة ما ذكره في مهذب ش هل لخصوصية الشركة
لها تأثير في الاستحقاق ام لا فعند الهادي ان لها تأثير وهو قول ك واحد قولي ش
خلاف م وح وقد ذكر في مهذب ش ثلاث صور الاولى هذه المسألة قال فان ترك
الاخ فهل تكون لبني الاعمام على القول بعدم الاخ وجهان الصورة الثانية اذا كانت
دار بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه من اثنين وعفا شريكاه عن الشفعة ثم باع

احد المشتريين نصيبه هل يكون الشفعة للمشتري الاخر لكونه ملك هو والبايع
بسبب واحد ام للجميع هي على القولين في الاخ وبني الاعمام الصورة الثالثة اذا مات
رجل عن بنتين واختين فباعت احدى البنتين نصيبها قبل القسمة هل تختص اختها بالشفعة او يشترك هي والاختان
منهم من قال هي على القولين في مسلة الاخ وبني العم ومنهم من قال يشترك قولا واحدا
لان الجميع ملكوا في حالة واحدة لم يسبق ملك بعضهم بعضا **قوله** وانما قال الحي عليم ذلك
هذا التوجيه كلام الهادي وليس بتاويل من م بالله **قوله** اقرب الى بعض احبه لم يرد
القرب في نفس الارض ولكن في استحقاقها ولهذا فسرها فقال لانها استحقا من جهة
واحدة وهذا في الشرح وقوله لانه اولى هذا الامير وليس في الشرح واراد الامير
بين ان مجرد النسب لا يوجب الشفعة فقال لا لكونه اقرب الى الاخ يعني قرب نسب فلا
قايل بذلك وهذا الكلام مستقيم لا اضطراب فيه على هذا التنزيل فاعرف ذلك **النوع**
**الثالث قوله** وتستحقها الشريك يدخل في هذا الاسباب الاربعة كما تقدم
**قوله** صغيرا او كبيرا وقال ابن ابي ليلى لا شفعة للصبيان وقال الاوزاعي في حال الصغر
كما العصامي **قوله** حاضرا او غايبا وفي شرح الابانة عن النخعي لا شفعة للغايب وهو خلاف
الاجماع وكان الاحسن ان يزيد مسلما او فاسقا ليشير الى الخلاف فان مذهبنا انها ثابتة
له وفي الزوايد ذكر صاحب المستغرق والمرشد لا شفعة لفاسق على مومن حكاه وبه قال الثوري
والشعبي وقال في الابانة لا شفعة له الا ان يكون خليطا قال ابو جعفر وشريك الطريق
كالخليط **قوله** وللمسلمين الشفعة على اهل الذمة هذا اجماع **قوله** ولبعض اهل الذمة
الى اخر كلامه وقد اشتمل كلامه على ثلاث مسايل الاولى شفعة المسلمين لاهل الذمة
وهذا اجماع انها ثابتة الثانية شفعة اهل الذمة للمسلمين وفيها ثلاثة اقوال الاول
قول الاحكام والحسن والشعبي واحمد انها غير ثابتة وكذا في شرح الابانة للناصر
وفي المهذب للنص لقوله صلعم الاسلام يعلو ولقوله صلعم لا شفعة للذمي على المسلم ولقوله
صلعم لا شفعة لا شفعة لليهودي ولا للنصراني القول الثاني قول ح وش وم بالله ان لهم
الشفعة قال في قول زيد بن علي وم بالله انها ثابتة لاهل الذمة على المسلمين محمول على انهم داخلون
في الاحكام من الجزية ولزوم الصغار فان لم يلتزموا فمنعهم عن استحقاق الشفعة اولى القول
الثالث قول المنتخب ان لهم الشفعة الا في ارض عشرية لان ذلك يودي الى سقوط العشر
اذا املكها الذمي الثانية شفعة اهل الذمة بعضهم لبعض وذلك ثابت في خطهم اجماعا
فيك وكذا في خططنا المنقولات اجماعا واما في غير المنقولات فقول الاحكام لا تثبت
الشفعة لان ليس لهم حق السكنى والتملك وقال في المنتخب وم وح وش ان لهم الشفعة
ولو في خططنا وقول المنتخب يشفعون ولو في ارض عشرية على تحصيل الاخوين ان
بيع العشرية منهم جايز مع الكراهة خلاف قول ع ان البيع منهم لا ينعقد واما على البيع
منهم على قول الاحكام لا الشفعة وكذا على قول الاحكام المنتخب انهم لا يشفعون المسلمين
في ارض عشرية ويصح البيع منهم لان البيع يوجد بالتراضي والشفعة بالقهر و[illegible]

يلزم على قول ط لجواز البيع منهم ثبوت الشفعة كقول م بالله اما لو بيعت دار في خططهم
الى ذمي ولها جاران مسلم وذمي فعلى بعض الناصرية لا شفعة للذمي مع المسلم وقال
ع انهما يشتركان واعلم ان ما ذكرنا من صورة الخلاف هو اطلاق الشرح وقد
صرح به الفقيه ي وقيل ع لا شفعة لهم على المسلمين في خططنا بالاجماع وفيه نظر قال في العمدة
خططهم ايله وعمورية وفلسطين وبحران **قوله** في الاولى على عبد الدروش هذا مذهبنا وح
وش واحد قولي ش لانها وضعت لدفع الاذى والضرر وذلك يتعلق بالمالك لا بالملك
واحد قولي ش وك انها على قدر الانصبا لان السبب في اخذها الملك فاعتبر بقدره
وهذا احد قولي ن **قوله** وصورة المسلة ذميان اشتركا في عبد ذمي ثم اسلم فباع احدهما
نصيبه الى ذمي فللاخر الشفعة عند ع وط وعند البيع فاسد فلو باع نصيبه الى مسلم فلا
شفعة عند السادة جميعا لان ع يقول لا يشفع الذمي مسلما وم يقول لا يصح تملك الذمي للعبد
المسلم **قوله** في الثالثة فان كانت فاسدة فالشفعة لرب المال وانما لم يستحق العامل لانه
لا يستحق شيا في المال وانما له الاجرة قيل وظاهر كلام الكتاب انه لا يشفع لرب المال
وان كان وكيلا له بالشرى **قوله** لجواز ان يساوي بعد شراه الفا وماية وياتي مثل هذه
الصورة لو شراه بالف ولم يساو الا الفا لكن الالف الذي شرى به بعضه ربح وبعضه اصل
المال **قوله** فالشفعة لهما معا وكل واحد يشفع لنفسه ولا يقال العامل يشفع للمالك
لان هذا الاوجه له ولكن هذا الكلام مبني على اصول اربعة الاول ان الربح يملك
بالظهور قبل القسمة عندنا وح واحد قولي ش وقول ش الثاني انه انما يملك بالقسمة
فلا يشفع العامل لنفسه وهكذا ع م بالله الاصل الثاني ان الشفعة على عدد الروس كما
تقدم لا على قدر الانصبا اذ لو كانت على قدر الملك الاصل الثالث انه لم يبق شي من مال
المضاربة يفي بالثمن فلو بقي كانت الشفعة لمال المضاربة ذكر ذلك الفقيه ح والفقيه ي وقيل
يكون اثلاثا للعامل ثلث وللمالك ثلث ولمال المضاربة ثلث وفيه نظر الاصل الرابع ان الربح
الظاهر استمر الى وقت القسمة فلو رخص المشترى بعد اخذ الشفعة للمالك والعامل
فقد تبين لنا ان العامل غير شريك فيبطل ما اخذ ويكون الشفعة لرب المال والله اعلم
قال في الشرح واذا ترك احدهما اخذ الشفعة كانت الشفعة جميعها للاخر **قوله** وان لم
يكن في مال المضاربة ربح هذه صورة ثالثة والمراد بها انه لم يبق شي من مال المضاربة او كان
الباقي لا يفي وقوله الشفعة لرب المال يعني يشفع بنفسه ولا يشفع له العامل ولم يذكر هذا
في شي من تعاليق الفقيه انما ذكر الفقيه ي ان المضارب يشفع للمال على ظاهر كلام الكتاب
**قوله** لكن له الشفعة لمال المضاربة هذه صورة رابعة ان يكون العقد صحيحا ولا ربح
وبقي من مال المضاربة ما يفي بثمن المبيع فالشفعة للمال على ظاهر كلام الكتاب ويكون
مطلق المضاربة توكيلا بالشفعة لمال المضاربة كما ذكر الفقيه ح وقد ذكر هذا الفقيه
وقيل لا يشفع العامل للمال لان ذلك لم تجر به العادة في المضاربة ولا اذن له المالك
لكنه يشتريه لمال المضاربة كما يشتري غيره واذا شراه فللمالك اخذه بالشفعة
وينفسخ المضاربة في قدره كما لو اشترى العامل شيا لرب المال الشفعة فيه بسبب

متقدم وعلى قول الفقيه اذا ترك العامل اخذه للمال المضارب به بالشفعه كانت الشفعه لرب
المال **قوله** كما يشترك غيره هذا اشاره الى قول الفقيه وقوله لانه لا يجوزان يشتغل
يعني ليضمه الى راس المال وانما انه يستبدين لمصالحها ويدفع منها فذلك جايز ويعني صوره
خامسه لم يذكرها في الكتاب وهي اذا كانت صحيحه وثم ربح وبقي ما يفي بالثمن وقد تقدم
ذكر الخلاف بين المذكورين فقال الفقيهان تكون الشفعه للمال فان لم يشفع للمال فيشفعي
وقال الفقيه ايضا وحاصل هذه الصوره ان الشفعه لرب المال حيث تكون فاسده او
صحيحه ولا ربح ولا مال للمضاربه او كان لا يفي ويكون للمال حيث بقي مال يفي سوا كان ثم ربح
ام لا على الصحيح والفقيه يقول مع الربح ايلاف والفقيه يقول لا شفع للمال بل يشترك بل
يشترك له وللمالك ان يشفع ويكون للمالك والعامل نصفين ومن ترك شفعته احدها الثاني
مع الصحه والربح ولا مال يفي **قوله** في الرابعه تجب بالبيع ولهذا فايدتان وهما ان الطلب
قبله لا يصح والابطال قبله لا حكم له وبعد البيع يصح الطلب والابطال **قوله** ويستحق بالطلب ولهذا
فايدتان وهما ان المشتري لا يكون متعديا بما فعل قبل طلب الشفيع والثانيه ان الشفعه لا تورث
في تخريج م بالله ان مات الشفيع قبل طلبها وسياتي الخلاف ان شا الله تعالى **قوله** يملك بالحكم
الاجره ولهذا فايدتان الاولى ان يصرف الشفيع قبل تملك باحد الوجهين لا يصح والثانيه
ان الشفيع قبل الملك لا يستحق الاجره لتلف المنافع ولا يستحق ضمانا للرقبه بل الضمان للمشتري
من العيب وسياتي الفرق بين الحكم والتسليم ان شا الله تعالى وعن القدوري من الحنفيه
يستحق بالبيع ويستقر بالطلب ويملك بالحكم فقط وهذه عباره في شفعه **الموضع**
**الرابع قوله** وعرف ذلك يعني عرف البيع **قوله** اذا قام عن المجلس من غير
ان يطلب وكذا اذا قام المشتري وان لم يعلم الشفيع **قوله** ويرافع المشتري الى الحاكم هذا الاط
مثل كلام ع ان المرافعه شرط وهو المشهور عن ح وحكى في المغني عن ن والاحكام
ان ترك المرافعه لا يبطل كقول م ووجه وجوبها انه اذا ترك كان اعراضا فيبطل
وانما تجب المرافعه اذا كان في البلد حاكم فان لم يكن لم تجب اجماعا والخلاف في البلد هل المثل
او البريد **قوله** انه لا اعتبار بالمجلس يعني بل يكون مضيقا كالاستثنا **قوله** لما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الخبر لحجه على م بالله بل هو حجه له من غير تاويل وانما هذا حجه على من
قال انها على التراخي وقد حكي في الشرح قول ش وك ثم جعل هذا الاحتجاج عقيبه
وفي اللمع حذف الخلاف وعلى الجمله فعندنا وح وقول للش انها على الفور ثم اختلف هولا
فقال م بالله وقول للش لا يعتبر المجلس وقال ح والهدويه يعتبر المجلس وقال ك وش
في قول انها على التراخي ثم اختلفا فقال ش في قول الى ثلاثه ايام وفي قول الابد ما لم يبطل
وقال ك الى سنه وزاد في مهذب ش قولا رابعا للش انها على التراخي ما لم يرافع الشفيع
الى الحاكم ليجبره على الاخذ او العفو وصحح انها على الفور **قوله** والمجلس معتبر يعني لخص
عموم الخبر بالقياس **قوله** كخيار القبول معنا هذا الكلام فيه تردد ففي شرح الاباله
ما معناه انه يريد خيار القبول خيار البيعي قبل التفرق بالابدان وجعل هذا حجه

قولي ش لانهم يثبتون خيار البيعي قبل التفرق بالابدان وقد يذكر انه
من جعل احد خيار الموجب في العقود قبل قبول الاخر فله الخيار ما داما في المجلس ولم
ياخذ الخيار ش قيل وهذا احد قولي الاخوين وقولهما الاول ان من شرط قبول العقود
نقلا لا الاخر قبل الجواب لكن هذه الحكايه غريبه والظاهر صحه القبول في المجلس وان طال
ان يكون عقيب الجواب اعراض قيل ش وبلزمه ان يكون هنا قولان للسيدين وفيه نظر ايضا **قوله** من
مالم يحصل اعراض
باع شيا له فيه الشفعه بطلت وانما بطلت لان بيعه يقتضي انه يسلم المبيع وفي تسليم المبيع تسليم
للشفعه وهذا المراد به اذا كان له ان يسلم الشفعه فاما اذا لم يكن له تسليمها بان يكون وليا
او وكيلا بالطلب فان ذلك لا يبطل الشفعه قال في الشرح وعند ح وش ان شفعته لا
تبطل قال الفقيه ي وفي تعليل اهل المذهب نظر لان التسليم لا يجب هنا على البايع اذا طلب
الشفعه **قوله** وعدل عن المشتري بطلت شفعته هذا اطلاق الهادي ع وحمله ع على
ان المبيع في يد المشتري لا اذا كان في يد البايع فلا تبطل وهكذا في شرح ابي مضر اختيار
م انها لا تبطل وهو الذي ذكره ع وط والحقيني لمذهب يحيى وامام بالله فبقاه على
ظاهره انها تبطل ووجه البطلان ان ذلك اعراض وحاصل المسئله اما ان يطالب
المشتري او البايع ان طالب المشتري صح طلبه اجماعا سوا كان المبيع في يده او في يد البايع
ذكره ابو مضر والاستاذ وادعا فيه الاجماع وان طالب البايع فاما ان يكون المبيع
في يده او في يد المشتري ان كان في يده فالخلاف المتقدم صحح ض زيد تخريج ع وان كان
في يد المشتري فان علم ذلك وعلم ان طلب البايع تبطل شفعته بطلت ولعله
ذلك اجماع وان ظن بقاه من البايع فعلى تخريج م تبطل شفعته وعلى تخريج ع لا تبطل
ذكر ذلك ابو مضر قيل ومثله في الزوايد لكن عند يعلم يطالب المشتري وان علم بكونه
في يد المشتري لكن ظن ان ذلك لا تبطل فقيل فقد قال الهادي ك الا ان يكون جاهلا
فلا تبطل ومثله في الزوايد عن ط وعن م وح وش تبطل **قوله** يعني هذا الذي
استحقت فيه الشفعه والوجه في بطلانها ان ذلك تقرير وتراخ واعراض قال ابو مضر
الا ان يجهل ان ذلك يبطل فلا تبطل ذكرنا قيل وفيه نظر وظاهر اطلاقهم انها تبطل
**قوله** مني باع او اخذ الجعل بطلت الشفعه والوجه انه تراخ واعراض ويجب عليه
رد الجعل لان اخذ الاعواض على مجرد الحقوق لا يصح قال في الشرح واحد وجهي
ش انه يرد الجعل ولا تبطل الشفعه **قوله** ولم يطلب الشفعه بلسانه هذا مثل كلام
ح لانه قد قال ولم يحضر احد **قوله** بل حقه عندنا هذا كلام ابن ابي الفوارس
للم لانه لا يوجب الا الخروج للطلب دون ان يطلب بلسانه ودون الاشهاد **قوله** ان التسليم
على المشتري يبطل الشفعه هذا قول م بالله ومثله في الزوايد عن المرتضى والاستاذ
وقيل والوجه انه دعا له بالامان ولا فرق بين ان يكون مبتديا بالسلام او رادا
وقيل العله انه تراخ وعن اكثر العلما لا يبطل لقوله صلى الله عليه وسلم السلام قبل الكلام

قبل هذا الكلام لم ار السفعه اشاره الى قول الفقيه قوله

٢

**قوله** وهو في صلوة العريضة اتم ويكون الامام يستنها كما قال له ان يسلم في النفل على الركعتين **قوله** اسرع ما يمكن يعني ما يمكن في الاستسقاء لا في الصلوة فلا يقال الرجل الشتى واما ابتداء العريضة فجائز حتى فوتها ام لا على ظاهر اطلاقهم وقيل يبتديها اذا خشي فوتها **قوله** فان جعلها اثر بعا بطلت قيل وكذا اسلم على اللاثن ان علم في التاليه والا بطلت **قوله** ولم يشهد الى قوله يجب ان يبطل شفعته لعل ترك الاشهاد يكون مبطلا في الظاهر لا في الباطن لانه قال في الشرح ع ان الاشهاد على مثبت للشفعة وانما هو طريق اليها واراد بالغايب من ليس في مجلس العقد **قوله** لا بد ان يشهد حتى يبلغه يعني على الطلب **قوله** وانما امر بذلك هذا تعليل لقوله بالسان الهادي لم يامره بالاشهاد الاهم ليكون الطلب اظهر **قوله** وذلك لان سيرة هذا العلل ع لا يطيعني اذا شار ولم يتقدم منه اشهاد على الطلب **قوله** ولحمد على اصلنا انها تبطل في هذا سوال وهو ان يقال لم تردد في وجوب الاشهاد هنا وقطع قبل ذلك بوجوبه وجوابه من وجهين الاول ذكره الفقيه ح ان الاول اذا لم يشهد لا على الطلب ولا على السير في الاشهاد على الطلب وهذا في الاشهاد على السير الثاني ذكره الفقيه ع ان الاول ~~في الاشهاد على الطلب~~ اذا لم يشهد لا على الطلب ولا على السير وهذا اذا تقدم منه الاشهاد على الطلب ثم تراخى من الخروج لعذر فخرج ولم يشهد فاما لو اشهد على الطلب وسار فشفعته لم تبطل بلا تردد وان لم يشهد على السير اذا ثبت هذا فللشفيع حالات اربع الاولى ان يكون في مجلس العقد طلب فيه وهل يكون فوريا في المجلس على ما سبق من الخلاف قال في الزوايد فان كان قائما فقعد لم تبطل الشفعة وان كان قاعدا فقام بطلت الحالة الثانية ان يكون غائبا فوق ثلاثة ايام قال في الزوايد عن المفرعات لم يجب الطلب ولا التوكيل به وقيل انه على المذهب بين قرب المسافة وبعدها لكن اذا بعدت مقدارا ما يجوز معه الحكم على الغائب نصب الحاكم وكيلا عن المشتري ان كان ثم حاكم الحالة ~~الرابعة~~ الثالثة ان يكون الشفيع في بلد المشتري والرابعة ان يكون خارجا عنها في دون المسافة التي يحكم فيها على الغائب وظاهر اطلاقهم انه لا فرق بين هاتين الحالتين وفيهما اقوال الاول للم بالله انه لا يجب الا الخروج دون الطلب ودون الاشهاد القول الثاني لا ح انه يطلب بلسانه ويشهد على ذلك ان حضره الشهود والا خرج لطلب الشهود ولا يجب الخروج للطلب الثالث قول ع يطلب بلسانه ويشهد عليه ولا يخرج لطلب المشتري الرابع لا ط انه يطلب ويشهد على الطلب ويخرج ويشهد على السير ولم يذكر الطلب بلسانه ان كان وحده وعلى هذا ان طلب بلسانه حتى يبلغه واشهد على الطلب وسار واشهد على السير ثم تراخى مسيره بطلت شفعته اجماعا وان اختل شي من ذلك فالخلاف وعند الفقيه ح ان قصر المشتري يطالب ثم يرافع كما تقدم **قوله** ويبعث من ينوب منابه فان قصر المشتري لم تبطل الشفعة الا ان يعرف من عادته التقصي ذكر ذلك ابو مضر **قوله** ومنها اذا كان غائبا فايدة اعادتها كونها مطلقة وما تقدم من تعليق الاولا

**قوله** خير بين على صفقة الى اخره اعلم انه ان كان البيع صحيحا في نفسه لكن اعتقد فساده جهلا فان شفعته تبطل عندهم بلا لبس وعلى هذا احمل الفقيه كلام الكتاب وان كان فاسدا في اجتهاد الشفيع فصحه حاكم قال الفقيه كان على شفعته لان حكم الحاكم كالعقد جديد قال كنت اذكره على وجه النظر ثم وجدته نصا لابن ابي الفوارس ولو اراد ما انها تبطل في الوجهين كان فيه نظر وقيل بل لا فرق بين الوجهين انها تبطل والمراد بما في الكتاب انه فاسد فصحه الحاكم لان الحاكم لا يجبر ولا يصح الا المختلف في فساده دون المجمع على صحته اما عند الهدويه فلا تبطل لاجل الجهل في الوجهين **قوله** ومعنى ما في البلغه يعني ان م بالله ذكر في البلغه ان الطلب يكون عند العلم فقال ض زيد اراد بالعلم الظن لان العلم لا يحصل الا بالتواتر واخبر الاحد لا يفيد ذلك وقد يعبر عن الظن بالعلم وذلك كثير ومنه قولهم جاء علم بكذا والمراد ظن ومنه قوله تعالى وما شهدنا الا بما علمنا اي بما اخبرنا **قوله** قال السيد ط الى اخره الظاهر انه لا خلاف بين السيدين فصار مذهبنا انها تبطل في الباطن ان حصل له ظن بصدق الخبر ثم قعد من غير تفصيل واما في الظاهر فلا تبطل الا خبر عدلين وقد اشار في تعليل الشرح انها لا تبطل في الظاهر لقول المرتضى لانه قال يراعي ان يكون قد اخبره من يحكم بشهادته وقال ح لا تبطل حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان يعني لا باطنا ولا ظاهرا وقال صاحباه تبطل ان تبين صدق الخبر من غير نظر الى حال المخبر وللش في خبر الشاهد الواحد قولان **قوله** ثم اخذ بعد مدة لا لاجل هذا الخيار العقيل وهو ان يقال ان سلمه المشتري بغير حكم كان على اجتهاده لم يكن له الاخذ ~~هذا الخيار~~ وان تغير اجتهاده الى انها على التراخي ولعل ذلك يأتي على الخلاف هل الاجتهاد الاول بمثابة الحكم ام لا وان اخذها بحكم الحاكم حل لان الحاكم قد وافق قول قائل **قوله** من غير مراعاة احوال المخبر يعني لا فرق بين العدل وغيره والذكر والانثى والصبي مع حصول الظن **قوله** اذا قال لي شفعة الى اخره والوجه ان هذا اخبار لا طلب وعن م بالله ان قال انا لا اترك شفعتي كان طلبا لان ضد الترك الطلب وعن تعليق الافادة ان قال ان صح شراؤك فلا اترك شفعتي كان طلبا وفيه نظر لانه اخبار ومشروط **قوله** اذا كان له ارض في يد غاصب الى اخره وقيل فان جهل فظن ان بغصبها لا تبطل شفعته لم تبطل عند الهدويه **قوله** ذكره ذلك فصلا الداعي ض زيد قال ابو مضر هذا في الظاهر اما في الباطن فلا يبطل وقيل لا فرق في اسقاط الحقوق بين العلم والجهل الخبر على علم في نكاح العبد وقول شيده طلق واعلم ان السكوت فيما هو فوري لا يبطل مع الجهل كالصغيرة اذا بلغت فسكتت جاهلة والمدعي اذا لم يعلم ان له النفي ونحو ذلك واما الاقوال فجعل القول مبطلا في هذه ولهم مسايل تشير الى خلاف هذا كالبراء في مسئلة الرسم ونحوها **قوله** ثم علم انه اشتراها لغيره تبطل ووجه ذلك ان التسليم للوكيل تسليم للموكل قال علي خليل والفقيه وهذا هو الفرق بين هذه وبين ما ذكره م بالله في الافادة اذا بلغه

ان زيد اشترى حتى ترك الشفعه فانكشف ان المشتري عمرو كان على شفعته

الامام ح اذ المعنى ان الترك لغيره في مسئلة الكتاب فهو على شفعته وفوائد الفقه

لانه كالمشروط من جهة المعنى **قوله** وترك ثمنه معه يعني بالترك التاجيل وقوله

لشرطان تكون فعيره ان كان هذا اعقدا فكما ذكر وان ورد شرطا بعد العقد

واحد قول م بالله تصح ذلك ان حصل الشروط والافلا واحد قوله ان التاجيل

تصح ولو عدم الشرط لان الشروط فيما بعد البيع والاجارة التي لا تكون صفقه للمال

**قوله** نعم ترك ان لا شفعه بالحوالة قبل وعند الهد وبه لا تبطل اذا كان

**قوله** ذا خرج عن ملكه ببيع او هبه قال في شرح الابانه ولا تعود اليه ان رد المبيع بخيار

او بعيب لانها قد بطلت بالبيع وعموم كلام الكتاب انه اذا اخرج السبب عن ملكه قبل الحكم

بطلت الشفعه سوا خرج باختياره او بغير اختياره لانها لدفع المضره وقد زالت وهذا

قول م وقال ح لا تبطل لان العبرة ان تكون في ملكه حال الشرى وقال ط في الفتاوى ان

خرج باختياره بطلت والا فلا كالقسمه بالحكم قياسا على موت الشفيع ويأتي [illegible]

لو باع الحاكم لعناد [illegible] او سمع ما يستشفع به قال في شرح الابانه اما لو باع بعض السبب

الذي يستشفع به لم تبطل شفعته اجماعا وكذا اذا كان جارا او خليطا فباع الخلطه

شفع بالجوار **قوله** لم تفسخ الحاكم قبل ان الحكم له بالشفعه فكذا اذا طلب ان يوجل حتى يحكم

له احتمل انه ذلك كما ذكر في الوافي اذا شفع السبب المستشفع به اجل الحكم عليه بالشفعه

حتى يحكم له بالشفعه واحتمل خلاف هذا وهو انه لا يوجل في الفاسد ولكن يحكم لمن [illegible]

**قوله** ولم يرافع هذا كلام ح وقد تقدم مثله لط وبعين الحكم في البلد على خلاف المذكور

## ما لا يبطل الشفعه

**قوله** قبل انعقاد البيع كان على شفعته والوجه

انه اسقط الحق قبل ثبوته وفي شرح الابانه عن المويد بالله والنبي تصح تسليمه **قوله** وغاب

ولم يحمل الثمن كان على شفعته اما على قول م بالله ان الموافقه غير شرط فسوا دعا

المشتري ذلك ام لا واما على قول ع بوجوب الموافقه فلا تبطل شفعته لكن للمشتري

خاصه بدا اجابته الى السلم ووعد به **قوله** ولم يحد في ذلك حدا قال في الشرح حده

شهر وكذا احكاه ابو جعفر عن ابي عبد الله الداعي **قوله** والصحيح هو الاول وهذا هو

المشهور عن ح ووجهه ان الطلب قد ابتتها وتاخير الثمن لا يبطلها ووجه قول

الفنون ان في ذلك اضرار بالمشتري لان قد صار متعديا بعد طلب الشفيع

الى الحاكم على ان يعود الى ثلاثه ايام وياخذ منه الكفيل بذلك فان قصر في تحصيله ابطل

الحاكم شفعته وقال في الافاده ان الحاكم اذا ارسل الى الشفيع انه ان لم يات بالثمن الى يوم

معلوم فقد ابطل شفعته بطلت ان لم يات به في ذلك اليوم **قوله** ولم يبطلها ترك

من بعد يعني سوا طالت المده او قصرت واحد الروايتين عن ف انه اشترط ان يطالب

في كل مجلس من مجالس الحكم حتى يحكم له **قوله** وان كان ورثة المشتري قد [illegible]

[illegible] اذا طلب الشفعه [illegible] للمشتري [illegible]

---

في الشرح موت المشتري لا تبطل الشفعه اجماعا وهاهنا للشفيع ابطال القسمه

والمطالبه بالشفعه كالدين الى الوصي او الى واحد من الورثه قاله الفقيه ف **قوله** اذا الركن

الوثوق سلمها وانما السلم فقد بطلت اجماعا ولو كان في موضع الخوف **قوله**

وكان قد طلبها هذا لفظ الهادي فظاهره ان الطلب شرط وبقاه م على ظاهره وقال ط

في تعليل الهادي انه غير شرط لان الهادي قال اذا طلب ثبت له الحق فينتقل الى الورثه

واذا كانت العله في الانتقال ثبوت الحق فهو ثابت قبل الطلب والتعليل اولى في الاخذ منه

**قوله** لان الاثنين يذهب الى الاخره وكذا ع ذكره في شرح الابانه اذا [illegible] ذلك في المسئله

بلا انه اقوال الاول الظاهر من مذهب م وح انها لا تورث لانها من باب التروي فاشبه

خيار الرويه الثاني قول ك وش وتحصيل ط انها تورث سوا طلبها ام لا لانها لدفع

الضرر عن المال فاشبهت رد المعيب الثالث ظاهر كلام الهادي واطلقه في الزوايد

عن القسم ونصره م بالله للهادي انها تورث بشرط طلب الشفيع قبل موته قال في مهذب ش

ان ابطل بعض الورثه بطلت حصته وفي بطلان حصة الاخر وجهان تبطل لانها شفعه

واحده ولا تبطل كما لو ابطل احد الشفعين وقد قال ابو جعفر ان الورثه ياخذونها

للمثل وخروج السبب بغير اختيار لا يضر فلا يقال لم شفعوا ولم يكن السبب في

ملكهم وقت الشرى **قوله** ما قاله لم يبطل بذلك شفعته لا اشكال في هذا

ولكن ان كانت الاقاله قبل الطلب صحت وان كانت بعده فتحصيل ح انها لا تصح وتحصيل

م بالله انها تصح **قوله** بل لو كان قد ابطل الشفعه كان له الى الاخره وهذا يشترط

الاول ان يا نيا بلفظ الاقاله لا بلفظ الفسخ فلو اتيا بلفظ الفسخ او قالا ترفعنا هذا العقد

لم تجدد الشفعه بعد ابطالها لان ذلك ليس بيع ذكره الفقيه ع الشرط الثاني ان تكون

الاقاله بعد قبض المشتري لا قبله فان كانت قبله لم تجدد الشفعه بعد ابطالها

وقد ذكر ابو جعفر انها قبل القبض بيع فاسد ولا شفعه فيه وعرط انها قبل القبض

فسخ بالاجماع واذا قلنا ان شفعته تجدد طالب المستقيل لانه كالمشتري فان طالب

المقيل وهو المشتري الاول فعلى الخلاف لانه كالبائع وحث لم تبطل الشفعه قبل

الاقاله يكون ذلك كما لو تنوسخ البيع يطالب من شا من المقيل او المستقيل وعرض

ان ابطلها لم تجدد بالاقاله **قوله** وعند ش ياخذه بجميع الثمن ظاهر هذا الاطلاق

الا اذا ابطل شفعته ثم حط حط وله الشفعه عند ش بجميع الثمن وليس كذلك

بل عند ش قد بطلت بالابطال ولو حصل حط فانما ياخذ عند ش بجميع الثمن لو حصل منه

حط ولم يكن قد ابطل الشفعه **قوله** لنا ان الحط يلحق هذا موضع الخلاف لكن محله

لقوله يدل على ان الحط الى الاخره وانما يلحق عنده بشرطان تكون الحطوط معلوما لان

المجهول لا يلحق **قوله** ولو ابرا البائع المشتري عنه الموكل وهذا يدل ان الثمن يتعلق

بد منه الوكيل بالشرى اذا اما صح ابراوه قيل وانما لا يرجع الوكيل اذا قلنا البراء
لا تملك فلو قلنا انه يملك كان له ان يرجع على الموكل **قوله** يلحق العقد عندنا اسقاط
ش **قوله** على ابطال حق الغير يعني لان الزياده سبب في الابطال وقد يقال صوابه على ابطال
حق على الغير وهو المشتري وحاصل المسئله انما فعل بعد قبض الثمن لم يلحق وما قبل
القبض ان كان اسقاط الثمن عن المشتري بلفظ الهبه او التمليك او البراء ان جعلناه تمليكا
على احد قولي م فانه لا يلحق وان كان بلفظ الحط او الاسقاط او بلفظ البراء ان قلنا انه ليس
تمليك على قوله الثاني والهد وبه قاما ان حط جميع الثمن او بعضه ان كان جميعه لم يلحق
وفاقا ان كان دفعه واحده وان كان دفعات لم يلحق الاخره وفاقا وان كان بعضه
ان يكون في مجلس العقد او في غيره ان كان في المجلس لحق وفاقا ذكره في الزوائد قيل كان
دوش يثبتان خيار المجلس وان كان بعده فعندنا انه يلحق وعند ش ان انه لا يلحق قال
في الزوائد الا ان يكون من الزايد على القيمه لحق يعني عندنا قيل والوجه ان عنده
من شرا او باع يعني فله الفسخ ولو مال بعينه **قوله** اذا اخبر انه شرا الدار بالف وسلم
الى اخره ظاهره سوا كان التسليم مشروطا بالعطا او لم يلفظ بالشرط لانه مشروط من جهة
المعنى اما لو نطق او عرف ان تسليمه رغبه عن الشفعه لا لغرض عرض فلا شفعه وان
علم انه اشتراها باقل من الف وهكذا الحكم في سائر الصور الى ما قدر غرض تعول
عليه او عذر فله الشفعه اذا لم يبين بطلانه والقول قوله الا ان يظهر خلافه
ثم علم انه اشتراها بمكيل والوجه انه قد يتعذر عليه غير المكيل وكذا قال في شرح الابانه
اذا اخبر انه شراها بدراهم فترك الشفعه ثم علم انه شراها بدنانير فله الشفعه
سوا كانت الدراهم قيمه الدنانير او اقل وقال ح وصاحبه انما يكون له الشفعه اذا
كانت الدراهم قيمتها اكثر **قوله** اذا اخبر انه شراها باع النصف والوجه ان الشرا
عيب فكانه سلم لاجل هذا العيب **قوله** وهذا فيه نظر قيل وجه النظر انه
يقدر على ثمن البعض ولا يقدر على ثمن الكل قيل وهذا نظر حسن وهو
الصحيح دوما قاله ص زيد والوافي **قوله** ان اب الصبي اذا سلم شفعته ولم يطالب بها
لعل الصواب او لم يطالب لان السكوت كاف وهذه المسئله فيها ثلاثه اقوال الاول مذهبنا
انه ان كان تسليمه للمصلحه او لعدم المال صح والا فلا وهذا قول ش الثاني قول ح
وف يصح تسليمه ~~للمصلحه او لعدم المال صح والا فلا وهذا قول~~ مطلقا الثالث قول
محمد وزفر لا يصح التسليم مطلقا **قوله** فان ادعى المشتري الى اخره اعلم ان الصبي اذا
بلغ فاحلف هو والمشتري فلا يخلو حالهما من وجوه ثلاثه الاول ان يختلفا هل سلم
الولي ام لا فها هنا القول قول الصبي وفاقا لان الاصل عدم التسليم فان شهد الشهود
بالتسليم فظاهره الصلاح عند م بالله ولو ادعى الصبي تقيم بينته بانه لعدم الصلاح
احتمل ان لا تقبل لانكاره التسليم الثاني ان يتفقا على التسليم لكن اختلفا هل هو لنظر

ام لا فعند الهادي الظاهر عدم الصلاح وهو الذي ذكره م بالله والتجريد وعند م بالله
وهو الذي ذكره في الشرح ان الظاهر الصلاح وبناه على قول ط في اللمع انه يفعل
بين الاب وغيره وهذا قول ص ذكره في المهذب قال واذا ادعى الاب انه سلم ثم المشفوع
من ماله فالقول قوله الثالث ان يتفقا على انه سكت واختلفا هل السكوت لمصلحه
ام لا فها هنا القول قول الصبي وفاقا ذكره الفقيه ح وهو ظاهر قيل ولو خاصم الولي
بعد سكوته وقال سكت لغير مصلحه قبل قوله لانه لا يعرف الا من جهته **قوله** اذا علم
انه لم يعلم جعل عينه على العلم لا يتفاضل فعل غيره **قوله** ولا يصح ان يحمل هذا الاعلام
لاطا والمعنى ان ط انكر ان تكون الشفعه على الصبي على اصل الهادي ثم حقق هذا فقال
لا يصح ان تكون عليه الشفعه ولو حمل قولنا ان عليه الشفعه على انه فيما اذا اقر بالتسليم وانكر
ان تكون لمصلحه لم يصح ايضا لانه يقول الظاهر عدم الصلاح في فعل الاوليا **قوله** الصحيح
ما ذكره في الشرح يعني شرح التجريد وهذا الحجه كقوله الاخير واراد بالكتاب التجريد
**قوله** قدر ما يطهر الانسان الى اخره ظاهره انه لا فرق بين اول الوقت واخره ولا فرق
بين ان ياتي بمسنونات الوضو والصلوه ام لا ومثلما حكاه ط فهو مذهبه ذكره في التقرير
قيل وهذا بشرطين الاول ان يكون المشتري غايبا فلو كان حاضرا فاشتغل الشفيع
بذلك كان اعراضا الثاني ان تكون المشتري تطهره لتصلي به فان اراد الاعراض على
الطهاره كان اعراضا قال في الزوائد عن ابي منصور على انه يصلي الفرض والنفل عقيبه
وكذا ما يحتمل **قوله** ولم يعلم ان الشفعه متصله بارضه هذا وفاق وفارق جهله للشفعه
بالجوار فانه لا يكون عذرا عند م بالله لان الجهل بالحكم لا يكون عذرا عند م بالله خلاف
الجهل بسببه كما اذا بلغت الصغيره التي زوجها غير الاب ولم تعلم التزويج فسكوتها لا يبطل
ولو علمته وجهلت هل لها الخيار بطل عند م كما تقدم **قوله** وهو سائر الشفعا سوى
قيل ولا يحتاج الى طلب ولا حكم ذكره م وابو جعفر لانه قد ملك قال ابو جعفر ولا يبطل شفعته
والوجه اشتراه بيع سبب الشفعه **قوله** فاشتراه بالوكاله لا يبطل شفعته
والوجه ان شراه لا يتضمن انه يسلم المبيع بل انه يتسلمه بخلاف ما اذا باع ماله فيه الشفعه
كما تقدم وعن ش كقولنا وعن ح يبطل في هذه قال الفقيه ح ولا بد ان يطالب لنفسه ويشهد
على الطلب ولا يحتاج مرافعه لانه لا يباكر لنفسه ولا يملك الا بالحكم او تسليم الموكل
قيل والقياس انه لا يحتاج الى الاشهاد وهي صور اربع ان يشتري لنفسه ما لنفسه
فيه الشفعه وهي المسئله المتقدمه فلا يبطل شفعته بل يكون شراه استشفاعا الثانيه
ان يشتري لغيره ما لنفسه ما لغيره فيه الشفعه وحكمها ظاهر الثالثه ان يشتري
لغيره ما لنفسه فيه الشفعه وهي هذه لا يبطل شفعته خلافا لح الرابعه ان يشتري
لغيره ما لغيره فيه الشفعه فالشفعه ثابته للغير لكن ان كان فضوليا فليس اليه طلب
لان الاحكام لا تعلق به وان كان وكيلا او وليا فيأتي على اصلنا وح ان

ان الطلب الى الوكيل لان الحقوق تعلق به وعلى قول ابى وش الى الموكل لان الحقوق
لا تعلق بالوكيل قيل وعلى اصلنا ان طالب من الشي في يده من وكيل او موكل لان الحقوق
وان طالب احدهما والشي في يد الاخر وعن الفقيه ح ان طالب الوكيل صح وان طالب الموكل بطل
شفعته وعن ابي مضر والكني عكس هذا وقد قال م بالله في الزيادات بطالب وكيل المشتري اذا كان
المبيع في يده فهذا اشارة الى قول ابي مضر والكني وقد جعل الشفعة من حقوق المبيع
فان شرا شيا لولده فيه الشفعة شفع لنفسه لولده على قول ص الاخير وهو قول ح وم
وقال في قوله القديم لا يصح ان ياخذ لابنه من نفسه وكلام م بالله في الافادة وقول ح وص
في تعليقها اما اذا باع مال نفسه الذي لابنه الشفعة فيه فقيل كان له ان يستشفع كما لو باع مال
ما لابنه فيه الشفعة وعن حواشي الزيادات لا شفعة له **قوله** لانه حتى ترك لم يترك
حق نفسه ان اراد بالترك عدم الطلب فظاهر وان اراد التسليم فالخلاف هل ظاهر
الصلاح كما تقدم **قوله** وكان للصبي مال بنا على ان العدم مبطل وسيأتي الخلاف
وقد صرح هنا انه لو كان امكنه القرض اصلا **قوله** ما لم يبطل الحاكم هذا تفسيد من طلب
الشفعة وتعاقل فان الحاكم يبطل شفعته لئلا يلحق المشتري ضرر **قوله** في الحالين وهما
التسليم لفظا او السكوت **قوله** ما تعذر في باب الاكراه يعني الاكراه على العقود يعني قوله
ما لم يخرجه عن حد الاختيار قيل وعلى قول الهدوية الا اجحاف وقال ح يبطل الشفعة
الا ان ترك الطلب ولو مكرها **قوله** كالخوف من الوحشة قيل المراد الا الرحمة عن حد
الاختيار عند م بالله وقال ض م بالله الوحشة عذر قيل لعل ض م بالله اراد لمن كان قلبه
ضعيفا يبول لدمه الضرر وجعل هذا ملفقا **قوله** بان يكون قريب العهد به والحلاف
وح وهذا حكم الظاهر اما حكم الباطن فلعلها لا يبطل وله ان يحلف ما علم وينوي
يبطل الشفعة ليظهر هذا او ينوي به ولو لم يكن قريب العهد بالاسلام واما م بالله فقد
ذلك بمضي مدة الخيار جاهلا لبطلان خيارة محلها **قوله** وعندي ان ما قاله
اقرب قيل ووجه القرب انه لا يحصل غرضه قيل وكذا الوصي المبيع لا غرم
وعن الفقيه اما اذا اصى المبيع بطلت لانه قد رضي باستقرار العقد **قوله** وجعله
الخيار والوجه ان ذلك تحيل لغرضه وقد نظر ما ذكر وقيل ان كانت الخيانة في الحيلة
فذلك تراخ وفيه اعتراض واما الخيار فان كان للمشتري فكذا وان كان للبائع فكما ذكر
لا يكون اعتراضا لا في هذا استحقاق المبيع **قوله** يبطل دعوى الملك والوجه انه
اذا طلب الشفعة فقد اقر بانه ملك للغير **قوله** ثم ادعى الشفعة صحت دعواه
هذا قول م بالله وقال ابو مضر يبطل دعواه في هذا اما لم يصف في قول م بالله سؤال
وهو ان يقال انه اذا ادعى الملك فقد اقر بان البيع غير صحيح فلا شفعة فيه
وجواب هذا من وجوه الاول عن الفقيه يحيى بن احمد والفقيه ح ان الله يقدر صحة
الملك فكانه طلب الملك الحاصل له بالشفعة وقد كان المشتري سلمها له لم يجد
الجواب الثاني لابي مضر قيل وهو قول ح انه نطق بهذا فقال انا ادعي
الملك الحاصل بالشفعة لكن اذا ظهر هذا فقد اقر بانه عالم بالبيع الثالث

عن المذاكرين ان المسئلة محمولة انه لما هم بطلب الشفعة اخبر ان المشتري قد تلج
لبعض المذاكرين ان المسئلة محمولة ... فلما بان بطلان الخبر طلب الشفعة وهذا مستقيم لكن عليه البينة
عليه به في تراخي فلما ... ذلك انهما لبسنا الم بالله **قوله** لم يجب ان يضم
الاخير مخبر قال ابو مضر ونبا فضلها فيه
طلب الشفعة الى دعوى الملك والوجه انه خرج عن التراخي وكذا في البحر الزوائد
عن صاحب ... عن الرضا وابن ابي الفوارس انه لا يضر بل متى عجز عن الملك ادعى
الشفعة وكان البيع العقد في هذه الحالة وقواه الفقيه ى **قوله** اما اذا ادعى ان تلك قال
الفقيه يحيى ابن احمد في هذا نظر لانه دعوى مشروطة وذلك لا يصح واجاب
والده الفقيه ى بان الشرط هو قوله ان تلك ذكر لتقييد الشفعة لا الدعوى **قوله**
الا ان تلك والا فانا مطالب ~~شفعة~~ بالسفعة في هذا نظر ايضا لانه يقال ان جعلت
هذا طلبا فقد تقدم على شرطه وهو عدم الثبوت وان لم تجعله طلبا فقد تراخا
قيل فيكون الصحيح ان دعوى الملك عذر في التراخي **قوله** لله تعلى قبل ما كان
لله والعوض يبطل كونه لله وبين كونه لذلك العوض **قوله** حتى اهب لك كذا
قيل كان الفقيه يتردد هل حتى عقد به او وعد به حتى وصل الى هذه المسئلة
وقطع بانها عقد به اذ لو كانت وعد به لم تثبت الشفعة في تعويضه مضمرة وفي
الروضة عن الفقيه ى والفقيه احمد بن سليمان بن ابي الرجال انها وعد به
قال لكن لا بد من تاويل المسئلة على انه جا بلفظ يوجب العوض حتى يكون كالبيع
والا لم تثبت الشفعة في هبة عوضها مضمر **قوله** فيقول هب لابني كذا على كذا
تعلاه قال الفقيه لا يتم الهبتان حتى يهب الاجنبي للابن ثم يهب الاب للاجنبي
ويكون هبة الاب للاجنبي كالقبول ولا يكون سؤاله قبولا تاما وذكر الفقيه اولا
انه يكون سؤالا تاما ما تتم الهبتان بهبة الاجنبي للابن وهذا معنى كلام الفقيه لانه
جعل حتى عقد به نقل كلام الفقيه من الروضة **قوله** لم يبطل الشفعة اما فيما وهب
للابن فلا اشكال ان الشفعة لا تبطل فيها لانها هبة في مقابلتها عوض لو اهبها واما
فيما وهب للابن فلا اشكال ان الشفعة لا تبطل فيها لانها هبة في مقابلتها الاب للاجنبي
~~فيما وهب للابن فلا اشكال ان الشفعة لا تبطل فيها لانها هبة في مقابلتها~~
فقال الفقيه ح اولا لا شفعة فيها لانه لم يصر عوض الى واهبها وهو الاب ثم رجع الفقيه
وقال تثبت الشفعة فيما وهب الاب للاجنبي لان الاجنبي ملكه ببدل ولا رجوع في هاتين
الهبتين قيل اما لو قال هب ارضك من ابني حتى اهب ارضي من ابنك فهاهنا لا شفعة
في الارضين لانه لم يصر بدل الى اي الواهبين **قوله** بعد صحة الهبة وصحتها بالقبول
عند ح وبالقبض عند م بالله وهذه يدل على صحة قبض المشاع عند م بالله خلافا لما ذكره
بعض فقهاية وهو ضعيف **قوله** ان هبة المشاع جايزة ان كان لا ينقسم فذلك وفاق
وان كان ينقسم فهذا مذهبنا وكذا ش خلافا لاح وللمسئلة اصل ثان وهو ان الحيلة
في الشفعة قبل ثبوتها جايزة مسقطة لها حكاه في التقرير عن الهادي وم بالله وفي
الزوائد للش ابطال كل حيلة في الشفعة وكذا عن ص بالله ومحمد بن الحسن والحجة لهذا

قوله صالم لا تبطل حق في الاسلام و تحقه الاول انه ابطل سبب الحق قبل ثبوته واما
اذا كانت الحيلة بعد البيع فروى الفقيه عن م بالله ان ذلك لا يجوز و هكذا في الروضة عن
الفقيه ومثاله خلط الصبرة بعد البيع لتكون مجهوله و للحيلة صور هذه والزيادة
في الثمن و نقصه عرضا واسقيع حجر ملاصق وغير ذلك قال ض بالله ان سترالباقي
لقيمة بقيمة الكل في مسئلة الكتاب عرف انه حيلة فتشفع وان شراه بقيمته عرف انه الشفيع
لحيلة قال م بالله في الافادة لو كان الشفيع لا رغبة له ولا مال له فاستقرض الثمن وشفع
ليجعلها الصديق له صح ذلك قوله له ليس للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما هذا
مذهبنا و ح و ك و قال ش له ان ياخذ نصيب احدهما وجه قولنا ان تفريق الصفقة
على المشتري مما تلحق فيه الشفعة لا يجوز فعل المضرته واما فيما لا شفعة فيه كان
يشترك دارا وعرضا في عقد فللشفيع ان يشفع الدار قال في شرح الابانة ولا يقال
قد فرق تمم الصفقة في العيوب حيث شرى من اثنين في صفقة شيا فوجد احد
النصيبين معيبا فان له ان يرده ونفرق لان التفريق في مسالتنا على المشتري خلاف
المعيب فالمشتري لم نفرق عليه قوله دون الاخر بطلت شفعته ان كان مراده
دون الاخر فسلم الشفعة فذلك ظاهر وان كان مراده دون الاخر فسكت عنه
فقال في شرح الي مضر عن م بالله ان ذلك طلب وعن الاستاذ تبطل شفعته قوله
كما قال م بالله ان الاقالة بيع قال الفقيه يحيى بن احمد والفقيه ح ض ف على اصل
السيد س فيه نظر اما على اصل م بالله فيقال ما الجامع بين الاقالة والرد بالعيب والرؤية
مع ان الاقالة بيع في حق الشفيع ولو كان قد ابطل شفعته فلهذا صحت الاقالة دون
الرد واما على اصل ع فيقال لعله يمنع الاقالة لانها بالتراضي والرد بالحكم قوله فان
رد بخيار الشرط الى قوله لم تبطل شفعته وتصحه بطلت ونسخه سل واعلم
انه في الرد بهذه الخيارات اقوال على ما في الكتاب الاول ذكره في الكافي ان الشفعة
لا تبطل في الخيارات الثلاثة سوى كان الرد قبل الطلب او بعده ومثله في مهذب ش
في خيار العيب الثاني ذكره ض بالله حكاه في التقرير ان الشفعة لا تبطل في الخيارات
كلها سوا كان الرد قبل الطلب او بعده لان البيع غير مستقر وعنه في خيار الشرط
كلامان لا تبطل والفرق بين الرد قبل الطلب وبعده قال محمد بن اسعد التفصيل اولى
لموافقته لسائر العترة فحمل هذا ابدا انه قد عرف ان التفصيل مذهبهم القول
الثالث ذكره في شرح الابانة قال ان رد بالعيب او بالرؤية بالحكم بطلت الشفعة
لا بغير حكم وحمل المحقق على قول الهد وبه ان يقال لا فرق بين الرد قبل الطلب
وبعده في الخيارات كلها لكن بغير اعتبار اخر وهو ان يقال في رد المعيب
يبطل ان كان بالحكم لا بالتراضي وفي خيار الشرط يبطل ان كان مجمعا عليه ولو
بغير حكم فان كان مختلفا فيه بطلت ان رد بالحكم لا بالتراضي وفي خيار الرؤية
تبطل لانه فسخ للعقد من اصله فابدتان الاولى اذا شفع شفعص ثمنه عليه



في العبد بعيب ففي مهذب ش لا تبطل الشفعة في الشقص وتجب قيمة الشقص
في الانتصار وذكر الفقيه س في التذكرة بطلان الشفعة وقال في الانتصار اذا
كان عوض المشفوع قبل قبضه وهو عرض بطلت الشفعة الثانية اذا طلب
الشفيع ان يشفع شيا قد افلس مشتريه وطالب بايعه باخذه كان الشفيع اولى
بالمبيع والثمن للبايع ليكون في ذلك وفا بالحقين ذكر هذا في الانتصار وغيره الموضع
الخامس قوله في الاولى الا برضاه او لحكم الحاكم هذا مذهبنا وح
والوجه انه ملك للمشتري فلا تبطل الا باحد الوجهين قيل كان اخذه من غيرها
وجب عليه الكرى للمشتري وقال ش له اخذه من غير حكم وكذا في الزوايد للن الكن
شرط تعذر محاكمة المشتري بان يمتنع قال ابو مضر ان كان مذهبهما متفقا او
المسئلة اجماعية فله ذلك من غير حكم وكلامه يصلح ان يكون حملا لكلام ش
قوله بايعا او مشتريا وقال ابن شريح يسلمه البايع الى المشتري ثم ياخذه الشفيع
من المشتري قوله في الثانية الى ثلاثة ايام قال في الشرح وله ان ينقض اذا راى
الصلاح في النقصان قوله لا يجوز الزيادة على ثلاث ومثل هذا في الشرح عن م وفي
شرح الابانة عن زيد والفقهاء قيل وفي المنتخب عن زيد بن علي يجوز الى شهر وانما قدر
الهادي بالعشر لان الزيادة عليها فيه مضرة على المشتري وجازت الزيادة على
الثلاث للمصلحة كما جاز النقصان منها وجه قول م بالله ان الثلاث قد تعلق بها
احكام كثيرة كمدة استتابة المرتد وغير ذلك قوله والحبسة وكذا بيع ماله
قال ابو جعفر ومن جملة ما يبيع الحاكم المشفوع قيل ولو لم يقبض لانه ملك فهو كـ
ما شبه الميراث قوله فقد سلمت شفعتي بطل ان لم يف هذا الخالف ما ذكر الاستاذ
في العتق اذا قال ان دخلت الدار فقد اعتقتك انه يعتق وان لم يدخل وم بالله
كلامه في الوكالات والا فادة ان العتق انما يقع لحصول الشرط في المشتغل
خلاف كلام الاستاذ قوله في الثالثة لم يحكم له بالشفعة قال في الشرح لان ذلك
يؤدي الى مضرة المشتري قال في البيان فان حكم مشروطا بان يسلم الثمن في مدة الاجل
صح قيل فلو اطلق الحكم لم يصح وفي بعض تعاليق الفقيه انه يصح قوله قبل
احضار الثمن وعن محمد بن الحسن لا يحكم وفي بعض تعاليق الفقيه انه يصح قوله
في حضور الثمن قال الفقيه سليمان بن ناصر اما لو كان الشفيع معسرا فلا يمكن احضاره
لم يحكم له الا بعد احضار الثمن قوله اذا لم يعلم ذلك بعقد ولا ظنه قوله على انه
تدليس الاخرة يعني ان الصحيح مطابق للنص قوله ويدل عليه على ذلك قوله
في والبر الصي قيل في هذا نظر لان في مثله الصبي قد حصل ابطال لان في هذه
وفيه نظر وحمل التشطير للنص زيد وحاصل المسئلة انه ان تبت بشارة
لم له حكما باجز الا ان يكون معسرا او معسرا وطا وان تبت اعسار فعلى ما ذكر

ابن ابي الفوارس ان يجد العدم يبطل ومثله في الزيادات حيث قال اذا ترك ابو الشفيع الشفعة لعدم ماله بطلت سوا قال سلمت او لم يقل شيا وعلى ما ذكره ض زيد والامام
قبل والافادة ان مجرد العدم لا يبطل فيحكم له مشترطا بان يسلم الثمن في مدة
الاجل قيل وذكر علي خليل وابو جعفر ان العدم ان كان لا يرجوا معه قرضا والا
لم يبطل وذكره في مذاكرة الوارد عن م بالله وص بالله وان كان حاله ملتبسا
حكم له مشترطا لا تاجرا فان اطلق الحكم نفذ لان الظاهر اليسار ذكره ذلك الفقيه
ولو انكشف الاعسار لم يبطل لكن يبيع عليه ماله ومن جملته المشفوع **قوله** في الارض
وجب عليه ان يوفر مثله فان لم يوجد المثل في الكافي تبطل الشفعة قال في الزوائد
وكذا ذكر الفقيه واحمد بن سليمان وقال الفقيه ل يحتمل ان لا تبطل ويسلم قيمة المثل
كما يسلم قيمة القيمي وكذا ذكر الفقيه ع قال والقيمة يوم الانقطاع لعله يريد وقت التسليم
الى المشتري **قوله** لا يلزمه البعض وسوا دفع البيض او السود وكذا في المكسر ولو كان
العكس وهو ان يشتري بالصحاح ويدفع المكسر فانه لا يلزمه الا المكسر ذكره في حواشي
الافادة عن الاستاذ ولعله شبه ذلك بالخلط وكذا اذا دفع السود وقد اشترى
بالبيض لزم السود **قوله** وجب عليه ان يوفر قيمته وانما تجب القيمة اذا لم يكن الثمن
في ملكه فان كانت في ملكه وذلك بان يبيع دار العبد ثم ان الشفيع اشترى العبد فلا
يبعد ان تاتي هنا على الخلاف بين م والاستاذ في مسئلة الخلع اذا خالع على ارض
الغير ثم ملكها ملكتها والقيمة قيمته يوم العقد وقال في البيان اذا جهلت القيمة
وقت العقد بطلت الشفعة وفي الكافي عن الحسن البصري ان طابق الثمن من القيمتين
فلا شفعة **فائدة** قال في الشرح اذا اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر او خنزير
فشفعه ذمي فانه يشفع بمثل الخمر وقيمة الخنزير خرجه صاحب الوافي فان كان
الشفيع مسلما شفع بقيمة الخمر ذكره ابن ابي الفوارس وهو قول ح وقال ش لا شفعة
فيه وفي كلام ابن ابي الفوارس اشارة الى ما قاله الفقيه ل ان المثلي ان تعذر وجبت
قيمته وفي المسئلة تلبيه وهو ان يقال الحاكم لا يحكم بالشفعة الا في بيع صحيح والبيع
بالخمر غير صحيح في شرع المسلمين فاشبه هذا ما ذكره في المهر **قوله** في الخامسة
نص عليه في المنتخب قال في الشرح وهو قول ح فانه قال ان طلب احده عجل الثمن وان
شا صبر الى وقت الحلول وسلم ثمنه **قوله** وينبغي ان يكون الاجل مشترطا بعد
العقد الى اخره هذا فيه نظر لان الحط عندم يلحق فكذا الان يحمل على ان هذا
الاجل مجهول فلا يلحق **قوله** فوجب ان لا يلبث فيه الا بشرط العقد والشرط لا
يصح **قوله** في السادسة في صفقة واحدة وسوا تميزت الاثمان ام لا **قوله**
ولتفرق الصفقة وهذا قول ح وش وقال م باخذ الجميع اذا كان العقد واحدا
ولا تفرق الصفقة ولو لم يكن له سبب الا مع البعض **قوله** وبطل الباقي لحقه
وهذا قول ح وش وقال ك باخذ الجميع او يدع **قوله** فان كان المشتري
واحدا فليس له الا اخذ الجميع فقط وسوا تميزت الاثمان ام لا خلاف

قوله ح

مسئلة المذكاة والميتة فاذا تميزت الاثمان لم يبطل البيع وفيه نظر لان التفريق
في الشفعة قد وجد مع عدم تمييز الثمن **قوله** لواحد او لجماعة وباقي قولان
انه اذا اشترى لجماعة اخذ ما شا لان الحقوق تعلق بالموكل **قوله** من واحد
او من جماعة وعن ش اذا اشترى من جماعة اخذ نصيب من شا من البايعين
والدور المتلاصقة بعني اذا لم يكن سبب الا مع احدها اخذ الكل او ترك
**قوله** وعن ح وابن ابي الفوارس انه ياخذ المتصل به ويترك الباقي وحاصل المسئلة ان
المشتري ان كان واحدا وكان المشترى شيا واحدا فليس له الا اخذ الجميع ولو
من جماعة وان كان اشيا فاما ان يكون للشفيع سبب مع كل واحد او مع احدها
ان كان مع كل واحد فليس له الا اخذ الجميع او ترك الجميع وان كان مع احد ها
فان كانت متصلة فكذا اخذا فالاح وابن ابي الفوارس فقالا ياخذ المتصل به وان
كانت منفصلة اخذ ماله معه سبب حدا فالنا صر فقال ياخذ الجميع وان كان المشتري
جماعة اخذ نصيب من شا اما لو اشترى فضولي لشخص واجاز فان الشفيع ياخذ
نصيب من شا لان الحقوق لا تعلق بالمشتري **قوله** في السابعة فعهدته يعني اذا استحق
رجع بالثمن على من اخذه منه واما الغرامات من البنا والغرس فقيل ان اخذه بالتراضي
رجع لانه غرة وان اخذه بالحكم لم يرجع وعن ح يرجع قال الجمعة واذا سلم المشتري
للشفيع فله ان يمتنع حتى يحكم له الحاكم لاجل ثبوت الدرك وحاصل المسئلة انه
اما ان ياخذه من المشتري او من البايع ان اخذه من المشتري فلا خلاف ان العهدة عليه
الا ما حكي عن ابن ابي ليلى في شرح الابانة ان العهدة على البايع ابدا واما اذا اخذه من
البايع فعندنا وح العهدة على البايع لان ذلك كتلف المبيع قبل القبض وفي شرح الابانة
حكى الطحاوي عن ك وش العهدة على المشتري وكتب الكتاب به قبل المعنى انه يكتب هذا
ما اشفع به فلان على المشتري فلان او على البايع فلان لان غرضه اجرة الكتابة وهي على
صاحب الورثة **قوله** بحضرة البايع احتياطا قال الفقيه ل ان ثبت البيع باقرار المشتري
فاحضار البايع وجوبا وان كان باقرار البايع فليس بواجب ولا مستحب وان كان بالبينة
فاحضاره مستحب لتعلم هل معه جرح للشهود وتحمل بل هذا اذا ثبت باقرار المشتري
اما بالبينة فلا تعتبر حضوره مع الغيبة وهذا فيه نظر طرف من الاجمال ولعله
يقال ان اراد المشتري ان يسلمه الى الشفيع برضاه من غير حكم فلعله يستحب في
الوجوه الثلاثة سوا ثبت عند الشفيع باقرار المشتري او بالشهادة او باقرار
البايع لانه يجوز ان ينكر البيع في هذه الوجوه فيودي ذلك الى الخصومة
ويجوز اخذه من غير حضوره لان قول المشتري مقبول فيما في يده كالبد الاخد
ولا فرق هنا بين حضور البايع وغيبته واما اذا اراد ان ياخذ المبيع بالحكم
فاما ان يكون البايع حاضرا او غايبا ان كان حاضرا فان كان البيع ثابتا باقرار
المشتري او بالبينة وجب حضور البايع لان القضا عليه وان كان يعلم الحاكم
بان يشهد البيع او سمع اقرار البايع فلا يحتاج الى حضور البايع واما اذا كان غايبا

قوله ح

فانه لا يحتاج الى حضوره اذا قلنا ان القضا على الغايب جايز فلعل الاحتياط الى
اثبات الهلاك اذا كان الاخذ بالتراضي والله اعلم **قوله** ليس باكثر من فسخ البيع الذي
بينهما يعني بين البايع والمشتري يعني انه في حكم الفسخ لانه فسخ على الحقيقة اذ اما البيع
الشفعة **قوله** والقضا على الغايب جايز وياتي على قول من يقول القضا على الغايب غير
جايز انه لا بد من حضور البايع والمشتري والله اعلم **قوله** في الثامنة ويرجع على البايع
بالثمن الذي قبضه من الشفيع هذا بنا على انه نقل لا فسخ وهو احد قولي ح وقيل وهو
الصحيح وقوله بعد هذا رجع المشتري عليه بما دفعه هذا احد قولي ع ان ذلك
واعلم ان اخذ الشفيع للمبيع على ثلاثة اوجه من المشتري نقل بلا اشكال ومن البايع
وله بعض الثمن فسخ قولا واحدا ذكره الفقيه ح وهو المفهوم من كلام م في الثالث مختلف
فيه وهو اذا كان في يد البايع وقد قبض الثمن وفيه الخلاف المتقدم وله فايدتان
الاولى ما في الكتاب هل يسترد المشتري من الذي دفع او ياخذ قيمته الثانية
ما دفع الشفيع ويدخل في هذه لو كان الثمن عرضا هل يسترده او ياخذ قيمته الثانية
لو تلف ما سلم الشفيع مع البايع ان قلنا انه نقل تلف من مال المشتري وان قلنا فسخ تلف
من مال البايع واسترد المشتري ما سلم اما اذا تلف ما سلم المشتري فالبايع ضامن
له ولو كان الثمن موجلا فعجله الشفيع للبايع استحقه لان هذا من القسم الذي هو
فسخ قولا واحدا **قوله** وللبايع ان يمتنع من تسليم المبيع اذا لم يكن قد قبض الثمن
له ان يمنع سوا قبض الثمن او لا لانا ان قلنا ان ذلك فسخ فظاهر وان قلنا هو نقل فهو
كما لو كان للمشتري **قوله** في التاسعة لم يكن للمشتري ان يمنع من توفير ثمن
ما اشتراه على البايع قال في الشرح بلا خلاف وهذا مبني على ان ذلك بعد الطلب
وقبل الحكم او بعد الحكم وكان المبيع في يد المشتري لان هذا نقل واما لو كان في يد
البايع وقد حكم بالشفعة فلا يلزم المشتري لانه يقول قد انفسخ العقد بيني وبينك
**قوله** في العاشرة وكذا ان كان الخيار للبايع والمشتري فقط لم يمنع ذلك من السلعة
وهذا احد قولي ش وروايه عن ح وقولهما الاخر لا يشفع حتى ينقضي مدة الخيار
**قوله** وكان للشفيع ان يطلب بها فلو اجل بالطلب بطلت شفعته **قوله** باخذه
مشترطا بالخيار يعني له الخيار لانه يجدد له شرطا واذا قلنا ان للشفيع
فيه الخيار فرد فمع بطلان رد المشتري الى البايع احتمالان لانه ليس الى العوارض
فيكل وهكذا ياتي الاحتمالان اذا رد الشفيع بعيب او رويه وفي الكافي اذا رد
الشفيع بالعيب القديم فللمشتري رده على البايع او اخذ الارش **قوله** في الحادية
عشرة من خيار الرويه والعيب مثلها للمشتري لكن هنا يرده بالعيب سواء كان
حادثا مع المشتري او كان مع البايع قبل وهذه اتفاقية لان الخيار فيهما ثابت
لا بشرط وفي خيار الشرط لا يثبت الا بالشرط واثبات الشرط في الشفعة
لا يصح **قوله** في الثانية عشرة ذكره في الجامع الصغير وهو من كتب الحنفية

بعضا او عن قضا يحتمل انه يريد بالقضاء لحبرهم على القسمة ويحتمل ان المراد
حكم الحاكم بتميزها ولعل هذا اقرب وقد حكى كلام الحنفية ولم يذكر مذهبنا
وفي هذا ذلك ثلاثة اقوال الاول ذكره الفقيه ح ان الشفيع يبطلها كما يبطل بيع المشتري
وعتقه وان الحكم كالمشروط بان لا يقوض الشفيع القول الثاني ذكره في الكافي انها
لا تنقض ولم يفصل بين ان يكون بعضا او غيره قال لان الحاكم لا ينقض ما حكم به
في الحال لان البايع لو طلب القسمة اجاب به القول الثالث ذكره الفقيه ل واختاره
في الاستيفا انها ان وقعت بقضا لم تنقض والا نقضت وذكر هذا في الروضة عن الكافي
والذي وجدت في الكافي انها لا تنقض مطلقا **الوجه الثاني قوله**
وحكمه كالغاصب اما في القلع فظاهر واما في وجوب الكري فقد قال م بالله
انه يجب ويحتمل ان ياتي خلاف الوافي في البايع اذا سكن قبل التسليم انه لا يلزم هذا
اذا سلم بالتراضي واما بالحكم فيجب اتفاقا فقد صار التسليم بالحكم يفارق التسليم
بالتراضي من وجوه اربعة احدها هذا الثاني اذا كان بالحكم فللشفيع ان يتصرف
به قبل قبضه لا اذا كان بالتراضي الثالث اذا تلف مع المشتري قبل تسليمه فانه
يضمنه ان كان التسليم بالتراضي لا بالحكم الرابع اذا اخذه بالتراضي رجع بالغرامات
لا بالحكم **قوله** احمل الثمن معناه اذا الثمن **قوله** ما لم ينقد الشفيع سلمت لعطا او ما يقوم
مقامه من ذلك وهو طلبه **قوله** ليتسلم الشفعة بالتركة هو مثل بارك الله لك
والاقرب ان عرفنا ان ذلك تسليم **قوله** وهذا لان طلب الشفيع الشفعة قبل
البيع طلب الشفيع تسليم الشفعة لا طلب الشفعة فذلك لا يكون قبولا **قوله** ولان تسليمه
يعني تسليم المشفوع **قوله** فقد اختلف اصحابنا اعلم انهم اختلفوا بماذا يكون المشتري
متعديا على اقوال الاول قول ح ومحمد ان كلما فعله بعد الشرى وللشفيع ان يامره
بقلعه لجعلها متعديا بنفس الشرى القول الثاني انه لا يكون متعديا الا بعد حكم الحاكم
فلا يقلع ما فعل قبل ذلك وهذا قول ش وف وقيل وش واه في البيان عن ط وفي شرح
الابانة عن ك الثالث انه يكون متعديا بالطلب وهذا قول م بالله ومثله
في الزوايد عن ن وقيل وحكاه في شرح الابانة عن ط وحكى عن ط بالطلب والمرافعة
احكي عنه ان يعلم ان له شفيعا لا يترك الشفعة وقال ع ان يعلم ان الشفعة
مشروعة في الاسلام وما ذكره م بالله هو المذهب واذا ثبت انه متعدي بالطلب
فهو كالغاصب الا في ثلاث مسايل لا يضمن القيمة ولو تلف ولا الكرى ولو استعمل
ولا يلزمه قلع الزرع عند ط لان له حدا ينتهي اليه خلافا م بالله قبل ولا باثم
اذا زرع بعد الطلب وقيل باثم ان قطف الثمار بعد الطلب عند م وعلم ان
له شفيعا مطالبا ويحتمل مطالبا في الحال كقول م بالله ويحتمل عادته الطلب وان
لم يطالب في الحال كما حكى عن ط ويدل على هذا قوله وان لم يعلم ذلك فلو اراد الطلب

قوله

نفسه لغا الروايات لم يطلب يوم استحق المبيع بالشفعة يريد يوم ملك
مطالبا بالشفعة وقد بلغته الشفعة يحتمل ان يريد بالسوق الحكم له بها كما حكي في
البيان عن ط ويحتمل ان يريد انه مطالب كقول م بالله وقوله وقد بلغت اي لا يكون
القلع الا بعد السوق بالحكم وقول ط بعد هذا او هناك مطالب بالشفعة يحتمل انه لا
طالب كقول م بالله ويحتمل عادته الطلب وان لم يطالب في الحال قوله لان مع سوق الشفعة
في الشفعة في البنى عند الحاكم يحتمل ان يريد بالسوق المرافعة ويحتمل ان يريد ان
يريد ان يعلم ان مذهب الحاكم الحكم بهذا السبب ويحتمل ان يريد بالسوق الحكم
كقول ش ويكون مع تلقي بعد كما حكي في البيان عن ط قوله كالغاصب والمرتهن الى آخره
هذا احتجاج على ش و ف وفيه نظر لانه قاس من تصرف في ملكه على من
تصرف في غير ملكه قوله ولا يلزم الزرع الى قوله ان المشتري باخذ الزرع والشفعة
الشفيع بدل المشتري فيكمل شفعة الاصل الشفيع وفيها نظر لان الزرع لصاحب
البذر فيكمل ووجهها مع ضعفها ان الشفيع باخذ الزرع بالقيمة كالبناء
يبعد الباني وعن ض زيد معناه اذا الت لا من بذر المشتري بالقيمة وشفعة المشتري
وهي التي يصححونها ولهذا قال على ان الغباش ان يومر بقلعه واما م بالله فعوا اذا
زرع بعد المطالبة قلع قوله ويجوزان يقال هذا اللحن يزيد في حمل كلام الهادي
قوله والوجه فيه هذا احتجه على ح و محمد قوله ولا يجوز للشفيع ان يدخل الى
الضرر لو قال فلا يجوز بالفا كان احسن ليرتبط الكلام قوله ولكن لم يعلم انه
يطلب هو يحتمل كما مر انه اراد يطلب في الحال او عادته الطلب قوله لم يلزمه قلعه
قال م بالله ويكون للمشتري وعليه الاجرة وفي الزوايد الشفيع باخذ الزرع والثمار
ولو حدث مع المشتري بالقيمة ذكره ابو جعفر ومثله ذكر ط في التذكرة للهادي
وقال الاستاذ ف باخذ الزرع بالقيمة والثمار بغير قيمة لكنه يغرم مونة السقي
قوله عرش مالا يشفع به فيكمل فان نقصت الارض فلا يبعد ان يحط قدر النقصان
وفي هذا نظر والصحيح انه لا يحط لانه لا يمكن تقسيط الثمن كما اذا جنى على الحيوان
ونحو ذلك قوله عند م بالله ظاهره ان هذا وفاق ولعل الهدوية تفرق
بان الشفعة للبقا واما الشقي ونحوه فلطلب النما قوله من غير ان يكون معدودا
من جهة احد الى آخره فيكمل هذا التعليل فيه نظر لانه يلزم مثله فيما له رسم
ظاهر قال في الزوايد اذا اختلف المشتري والشفيع هل بنا قبل الطلب او بعده
فالقول قول المشتري قوله وان كانت الزيادة من غير فعل المشتري الى آخره
وهي وجوه اربعة الاول ان يكون الثمر حاصلا وقت الشري والحكم الثاني
معدوما فيهما لكن حدث بين ذلك الثالث ان يوجد حال الشري لا حال الحكم
الرابع العكس فهو وهي في الكتاب قوله فان جا الشفيع وهي متصلة بالاشجار
هذا القسم الرابع قوله فهي له ظاهره انها له من غير قيمة الا مونة السقي حلاف ما

لما في الزوايد عن ط قوله في الاولى لا يمر فيه الى آخرها هذه المسئلة هي الوجه الثاني
قوله في الثانية لم احسب الثمار هذا هو الوجه الثالث وقوله دون الزرع
والثمار المراد به اذا لم يكن شريكا اما لو كان شريكا فله الشفعة ولو قطف لانه
خليط وقوله ثم اجتنى الثمار لانه لو لم يحسبها كانت للشفيع خليطا كان او غيره
وهذا هو الوجه الاول قوله وهكذا حكم الصوف والوبر واما الولد فعن الفقيه ح
كالثمر وقيل كالزرع قوله ويجب كرا الارض لان منافعها ملك للمشتري للشفيع
خلاف مسئلة المفلس فلا كرا عليه لان حق البايع اضعف قوله لا من بذره فحكمه
حكم الثمار يعني اذا كان مباحا فان كان لمالك فهو لمالكه ان عرف والا فلبيت المال
قوله في الثالثة وفيها زرع وهو حقل قال في الضيا والصحاح الحقل هو الزرع اذا
تشعب ورقه قبل ان يغلظ وهو الذي اراده هنا والحقل ايضا هو القراح الطيب
واحدته حقلة وفي المثل ما تنبت البقلة الا الحقلة قوله وهكذا اذا كان المشتري
قد حصل الزرع يقال بماذا يفترق المعطوف والمعطوف عليه فان المعطوف عليه
لا بد فيه من الحصد اذ لو كان باقيا اخذه الشفيع اما لو كان اللفظ وهذا من غير
كاف كان مستقيما ويحتمل انه في الاولى قد استهلكه وفي المعطوف لم يستهلكه
قوله مبذوره وغير مبذوره فيكمل المسئلة محمول على ان المشتري عالم بمقدار البذر
ان بالقيمة وهو يعرف قدره فلو جهل كان البيع فاسدا لجهالة المبيع فيكمل وان لم
بذكره لم يدخل تبعا لكون الملك لا يدخل على وجه البيع الا بعرف كتاب العبد
ونحوها وعن المهني ابن ابي الفوارس ان هذا من الحقوق فيدخل تبعا في الفاسد
البيع ولو جهل لم يضر ولا يدخل في القسمة الا انه يذكر لان الحقوق فيها لا تدخل مع
الاطلاق قوله وكل ذلك يجب ان يكون مذهبنا فيكمل هذا فيما لم يمكن تقويمه
منفردا فان امكن قوم منفردا وقد اشار اليه م بالله قوله لان الشفيع يستحق المبيع
يوم العقد يعني حقه ثبت لانه استحقاق حقيقي وهذه العبارة تخالف
عبارة م بالله حيث قال ويستحق بالطلب قوله في الرابعة ويدل عليه قوله الشفعة
فيما لم يقسم يعني قول النبي صلى الله عليه وسلم واخر الخبر فاذا قسم وحالت الحدود والحيطان فلا
شفعة وهذا احتجه للش ان لا شفعة لغير الخليط ونحن تاولناه على ان المراد
لا شفعة بالخلطة بل بغيرها وقال ابو جعفر لا شفعة بالقسمة وانما تاولناه ليوافق
سائر الاخبار كقوله صلى الله عليه وسلم الجار احق بصقبه ونحو ذلك قوله بالمتصل دون
المزايل قيل يلزم ان لو تقلعت ابواب الدار الخارج الدار ان لا شفعة في الابواب
قوله وقوله يغرم للمشتري يعني وقول م بالله في التجريد وهذا راجع الى الكلام
حذفه الامير وهو في تعليق ابن ابي الفوارس وهو فان ادركها الشفيع قبل
ان يجذها المشتري فانه يكون اولى بها ويغرم للمشتري قوله على اصل يحيى
وفرعهما يتفقان اذا غرم قبل علمه بالشفيع المطالب على تحصيل ط فاما

بعد ذلك فمختلفان الهادي يقول هو متعد فلا يرجع وف يقول ليس بمتعد فيرجع
واما على قول ح و محمد يعني لانهما يقولان هو متعد بنفس الشرا الكن
لا يغرم ما غرم على الثمر من قولهم انه يرفع البنا وقد حكى في شرح الابانه البحر لكونه
اذا زرع بعد الشرا فالزرع له وينتظر الشفيع الى الحصاد **الوجه الثالث** ان المشتري
**قوله** اذا تلف بالحريق فان الشفيع يكون مخيرا قال في الشرح وهذا اجماع والوجه
انه اذا رضيه فكان الجنايه وقعت في ملكه قال في الشرح وهذا اجماع وقد
حكى قول للش انه ياخذه بحصته وتاول على ان ذلك اذا كانت الجنايه من المشتري
بعد حط ما استهلكه وكيفيه الحط ان المستهلك ان امكن تقويمه منفردا
قوم المستهلك والباقي وقسم الثمن عليهما وقيمه المشفوع يوم العقد والمستهلك يوم
العقد واما اذا لم يمكن تقويمه منفردا قوم مع بقا المستهلك ومع عدمه وما بينهما
فهو قيمه المستهلك فيقسم الثمن عليه فلو اشترى حائطا من العنب بما به واخذ من
ثمره بما به قوم الثمر وحده والحائط وحده وقسم الثمن عليهما **قوله** ذكره في الكتاب
لعله يريد البحر **قوله** حكم ما اذا تلف بافه قال ابن معرف وللشفيع ان يرجع على الغاصب
بقيمه ما استهلك قال الفقيه يحيى بن احمد فيه نظر لانه لا يطالب بما جني عليه في
ملكه قيل يحتمل ان يقال المطالبه الى المشتري ثم يسلمه للشفيع **قوله** وان كان المشتري
اخذ من الغاصب ثمن ما استهلك الى اخره قيل وسوا اخذ ذلك قبل اخذ الشفيع
او بعده وكذا اذا ابرا المشتري الغاصب حاصص ولو اخذ البعض حاصص بقدر
ما اخذ فان صالح على البعض فذكر الفقيه انه ان كان يمكنه اخذ الباقي كان كما لو
الجميع انه يحاصص بالكل وان لم يمكنه اخذ الباقي حاصص بقدر ما اخذ قال الفقيه
ويحتمل انه يحاصص بالجميع قيل وقد اختلفوا فيما يقرب من هذا وهو اذا استهلك
صاحب الولايه على المال فقال ابو جعفر يكون على صاحب المال لان فوات البعض
اولى من فوات الكل وفي شرح ابي مضر عن الاستاذ انه يلزم المستهلك وهذه
وجوه ثلاثه وثم وجه رابع لم يذكره وهو اذا كان النقصان من الشفيع قبل علم
بالبيع او بعد الطلب ولعله يقال فيه ان كان لا يقسط الثمن عليه كان يعور الحيوان
ونحو ذلك فانه بالخيار ان شا اخذه بجميع الثمن وان شا ترك لانه اذا رضيه
فكان الجنايه وقعت في ملكه كما اذا كان بافه واما اذا امكن تقسيط الثمن عليه
كان يقلع الابواب ونحو ذلك فهل يسلم حصه المشفوع من الثمن ويضمن ما تلف
للمشتري او يسلم جميع الثمن ولا ضمان ينظر في ذلك وكذا اذا لم يمكن تقسيط الثمن
هل يضمن الارش للمشتري لان الشفعه لا تلحق التالف اولا وبلغ هذا فابان
**الاولى** شرا ارضا قيمتها عشرون مع شجره وقيمتها عشره خمسه
دراهم جا شفيع الارض فلعله ياخذها باربعه اذ لو اخذها بخمستها وقع
الربا **الثانيه** اذا شرا نصف عبد بما به ثم خصي فاخذ الارش ما به

او نحو ذلك فللقائل ان يقول ان شا الشفيع اخذ بجميع الثمن وان شا ترك لان هذا
لا يمكن تقسيط الثمن عليه كما ذكروا في سلعه المفلس **الوجه الرابع** **قوله**
لا يحج ما وقع عليه اسم الشرا الاول ظاهره انه مع الاطلاق لا ياخذ الا بالثمن الاول
وهو قول ص بالله وقال ض زيد وذكره في حواشي المهذب عن الاستاذ انه مع الاطلاق
انه مع الاطلاق ياخذ بثمن من ياخذه منه قال في الزوايد اذا التبست عليه الاثمان
قال انا شافع باوفق الاثمان واعلم ان هذه العقود كلها موجبه للشفعه فاذا // بعده ح
اخذ بالبيع الاول فقد ابطل ما وقع بعده وان اخذ بالثاني فقد ابطل ما وقع وقرر
الاول وحيث ياخذ بالاول له المطالبه للثاني وحيث ياخذ بالثاني ويطالب الاول
يكون كمطالبه البايع والعدول عن المشتري ولو اخذ بالاول وكان الثاني قد //
استثمر ثمره حدثت معه كانت الثمره للثاني لانها ثمره ملكه وان كان ملكه غير
مستقر هكذا ذكره ابو مضر وحعل هذا حجه للم بالله فيما اذا شفع الجار واجتنا
الثمره الحادثه ثم جا الخليط **قوله** فان الشفيع يحط عن ثمنه الذي يخرجه هذا
مبني على انه اخذ بالثمن الاول اذ لو اخذ بالاخر لم يسقط لما استهلكه الاول ش //
ان كان كان شراه بمثل ما شرا الاول يعني فاما اذا اشتراه باقل كان كان بعض
قدر الثمن فها هنا لا يرجع الثاني على الاول بشي **قوله** وكذلك اذا باع منه بعضا هذا
هذا الحتمل وجهين الاول ان معناه يقع المحاصصه في البعض كما في الكل الوجه الثاني
ان يريد ما ذكره ابو جعفر ان من شرا ارضا وفيها ثمر ثم باع الثمر فلا حق للشفيع
فيه ولو كان باقيا على الاشجار لان بيعه كالاستهلاك فاذا جا الشفيع وقعت
المحاصصه بينه وبين المشتري وذلك لان الشفيع انما ياخذه اذا كان قايما ولم يبع
من طريق الاستحسان والا فهو كسلعه في الدار وكان القياس انه لا شفعه فيه
كما قاله ش فاذا بيع كان كالاستهلاك فلو باع نصف الارض التي شراها ثم جا الشفيع
شفع هذا النصف بطلت شفعته في النصف الاخر لانه قد قرر البيع الثاني لما شفع
به والله اعلم **قوله** في الثانيه لكان زرع ما لم يضمن قيل هذا فيه نظر والظاهر
انه مضمون على المشتري الثاني اذا تلف في يده وقيل لا يضمن اذا حكم للشفيع ثم
تلف في يد المشتري لا لو اخذه بالتراضي وقال الوالد رحمه الله انما قال انه
غير مضمون على المشتري الثاني لان الشفيع اذا اخذ بالعقد الاول كان ذلك
فسخا للثاني فلا يضمنه الثاني قال وقد استحسن الفقيه هذا الجواب والقايل ان يقول
كلامه ان ذلك اذا كان غير مضمون على المشتري الثاني فلم كانت الثمار له على ما ذكر ابو مضر وظاهر
كلامه ان ذلك اجماع لانه شبه الجار اذا شفع بالبيع مع وجود الخليط
المشتري الثاني حيث شفع الشفيع بالبيع الاول **قوله** عن الشيخ الى الفقيه انها
تكون للمشتري الثاني قيل هذا اقوى كما قالوا اذا اجر ما استاجره باكثر مما
اجر منه باذن مالكه المالك صح ذلك وكان الاول جعلها للثاني في المسالتين

وقيل كلام الاستاذ فيه نظر الا ان يحمل على ان البيع المطالبة لم يردها للاول وفي التاويل
بعدا لمخالفة الظاهر قوله وكذلك في البيع الثاني يعني ان الزيادة تكون للاخر ولو تنوسخ
البيع مرارا قوله دون ما ذكر في الكتاب يعني الافادة قوله في الثالثة ولا يؤخر الى
حصول من هو اولى منه حيث لم يبطل بطلب وعن الحفيظي لا يحكم الا اذا جهل الخليطة ولو
ولا يستبد عليه فيما البيع والغيرة بان يجتني الثمرة الحادثة سواء استهلكها ام لا وقد ذكر
في الزيادات لا يلزمه شي لانه في ضمانه فيقال لم كان في ضمانه ولم يكن في ضمان المشتري الثاني
كما تقدم نظر في ذلك وفي شرح ابي مضر عن الحفيظي انه لا يطيب للجار شي من الفوائد
يعني بل يرده للمشتري قوله فانه يحكم له بها على الاول وذلك لان الحكم الاول كالمشروط
بان لا يقوم شفيع اولى حكم الشفيع مع المشتري ضوابط العكس وهو ان يقال حكم
المشتري مع الشفيع قال في مهذب ش اذا حضر بعض الشفعاء حكم له فاذا جاء الاخر قاسم
وما حدث من الثمرة فللشفيع الاول قوله في الرابعة يطالب المشتري وذلك لان له
الهبة لا شفعة فيها فلم يكن هذا كما اذا تنوسخ البيع قوله عن الشيخ انه يطالب للموهوب
له قيل ظاهرها الخلاف وانه لو طالب المتهب بطلت عند م بالله ولو طالب الواهب بطلت
عند الاستاذ وقيل لا خلاف في الحقيقة لكن هو مخير فان طالب الواهب فالثمن له وان
طالب المتهب فيسلم له الثمن الى الموهوب منه ثم هو يدفعه الى الواهب وفي شرح الابانة
كقول م بالله يرده على الواهب قال في التقرير المحفوظ في الدرس ان الشفيع يدفع
الى الموهوب منه ثم هو يدفعه الى الواهب وفي شرح الابانة كقول م بالله ويأتي مثل هذا
اذا صدق المبيع هل يطالب الشفيع المراة او الزوج والمراد بالهبة اذا كانت على غير
عوض اذ لو كانت على عوض فهو كما لو تنوسخ البيع وعن ك الثمن للموهوب منه
قوله في الخامسة فان للحاكم ان يامره بنقضه هذا اذا بنا بعد الطلب طلب الشفعة
حتى يكون متعديا بالبنا واما اذا بنا قبل الطلب فاطلاق المذهب ان الشفيع ياخذ
بقيمته قائما بلزوم المشتري مضرة ومفهوم كلامهم ان المشتري اذا اختار نقضه فله
ذلك ولا يامره الحاكم بالنقض قيل والواجب القيمة لا ما غرم لانه قد يكون اكثر وقيل
والقيمة قيمته غير مستحق للبقاء فيأتي على اطلاقهم انه ان امكن تقويمه قوم منفردا
وان لم يمكن قوم مع الارض غير مستحق للبقاء ثم تقوم الارض منفردة وما بينهما
هو قيمة العروش والبنا وظاهر اطلاقهم ان المشتري لو احب نقضه فلا شي له وقيل
اذا اختار نقضه فله تغريم الشفيع ما غرم هكذا في تعليقه وقيل اذا قلعه فله
ما نقص القلع من قيمته غير مستحق للبقا وهذا فيه نظر لان المشتري غير مغرور
فيشابه المستعير وفي هدمه مضرة على الشفيع واذا اخذه الشفيع مع البنا فهو بالخيار
ان شا هدم وان شا جعله مسجدا او نحوه قوله والوجه فيه هذا حجة على اخذ
الروايتين عن ح ان المسجد لا ينقض قال في شرح الابانة وهي الرواية الشاذة وكذا في

الغير وللمنصور بالله في المسجد والقبر قولان تبطل الشفعة ولا تبطل وقال في حواشي
الافادة عن ص زيد اذا اقبر في الارض فالشفيع بالخيار ان شا ازال القبر وان شا اخذ
الباقي بحصته قيل الصحيح من المذهب ان موضع القبر قد استهلك والمشتري
ذلك والوجه ان البايع اقر بحقين حق للشفيع وحق للمشتري فشابه ما لو اقر
لزيد وعمرو ورده احدهما قال في شرح الابانة وهذا قول ح وبعض ص ش وقال
بعضهم لا تثبت الشفعة مع انكار المشتري قيل ولو اقر بالبيع وبانه قبض الثمن فاختلف
ص ش الاين واتفقوا هل تبطل الشفعة لانها لا تثبت الا بالثمن او يؤخذ ويحفظ الثمن او يسلمه
الى الحاكم ولا اعرف في هذه الكلام لاهل المذهب والقايل ان يقول ان جعلنا الاخذ
من البايع فيجب اخذ الثمن من الشفيع وما اقر باخذه من المشتري يرد له ان رجع
عن الانكار والا فلبيت المال وان قلنا ان ذلك نقل كان ثمن الشفيع الذي يسلمه لبيت
المال قوله في السادسة ثم استحقها الشفيع بالحكم اعلم ان مذهبنا ان الشفيع
له ابطال جميع تصرفات المشتري من البيع والوقف والعتق والهبة ونحو ذلك وفي
شرح الابانة عن ابن ابي ليلى لا يبطل شيا من ذلك وقال ح لا يبطل المسجد في رواية
وعن ف لا يبطل الوقف واحد قولي ص بالله لا يبطل المسجد والمقبرة وعن الشيخ
لا يبطل العتق وخالفه ص زيد وابو مضر وهكذا عن الشيخ ابي جعفر وابنه الاستاذ
وقال ص بالله لا يبطل الاستيلاد لجعله اقوى من العتق لان فيه حرية الولد قوله
ثم استحقها الشفيع بالحكم انما قيد الاستحقاق بالحكم لانه لو سلم الشفعة بالتراضي
لم يبطل الوقف لانه قد تعلق برقبتها حق الله وحق الموقوف عليه وهو لا يلزم الغير
اجتهاده لكن في هذا سؤال /// وهو ان يقال اين محل الخلاف الذي حكي في تصرف
المشتري هل اذا اخذ الشفيع بالحكم فعنه نظر لان الحاكم يقطع الخلاف ام اذا
اخذ بالتراضي فعنه نظر لان احدا لا يلزم غيره اجتهاده ولعل الجواب والله
اعلم ان الخلاف فيما يفعله الحاكم ابتدا اذا علم بالوقف ونحوه فان كان على مذهبنا
حكم بالشفعة وبطلان الوقف وان كان مخالفا حكم ببطلان الشفعة ان كان يقول
بمقالة ابن ابي ليلا او ابي ح او ابي ف قوله ولا يلزمه صرفه الى مثلها هذا النص للم بالله
ومثله في شرح الابانة والوجه في هذا ان الشفيع يبطل تصرف المشتري كما اذا
تنوسخ البيع فاخذ بالاول ابطل الثاني ولا يضر كون الفوائد للموقوف عليه //
وللمشتري الثاني مع ان هذا ارتفع للوقف من اصله فلا يقال انه ابطال له من الان
فيصرف الثمن كما اذا اللقطة لا معنى لذلك قوله كحكم الوكيل للشفيع يعني في ابطالها
اليه لا في ابطالها قوله وكذلك للغرما ها هنا نفي الملك من الورثة والغرما بنا
على انه ملك الميت قوله وقيل لو عتق هذا النسخ ط ذكره في التفريعات وقاسه

على المرهون والمشترك فاجيب عن الرهن بما في الكتاب والذي منع من العتق ص زيد
وابو مضر وص بالله وابو جعفر وابنه الاستاذ واجابوا عن عتق المشترك بانه
يضاف الى ملك مستقر لا في مسئلة الشفعة فالملك غير مستقر قال في الروضة ووى
الفقيه وغيره من المذاكرين قول الفقيه هنا **قوله** ها هنا يشير الى اخره وهو صحيح لا اعتراض
عليه والوجه انه اشعر الملك من الاصل فاستقر ما فعل قال ابو مضر بعد هذا فلو رجع
عن العتق والوقف وسائر التصرفات قبل مطالبة الشفيع وقبل الفكاك وقبل ابرا الاول
صح رجوعه ولو اسقط بعد ذلك وابطل الشفيع الشفعة وجعل هذا اشترا للشريك
الاول وشبه ابو مضر هذا ببيع الابق والمغصوب وبالبيع الموقوف قبل الاجازة قال
المذاكرون ما ذكره ابو مضر ضعيف من وجهين الاول انه مخالف للنص فان اهل المذهب
قد نصوا في الرهن ان الراهن اذا اعتق ثم رجع قبل الفكاك لم يصح رجوعه ونصوا
في الرهن ان المكاتب اذا اشترى اباه ثم اراد بيعه فليس له ذلك مع ان
عتقه موقوف وكذلك المدبر الوجه الثاني ان قياس العتق على البيع لا يصح لان
العتق له قوة بخلاف البيع فان قيل هذا ابطال الرجوع في العتق فهل يصح في البيع
قبل ابطال الشفيع ان يبطله لكونه غير مستقر ام لا قلنا الظاهر من اطلاقهم الا
يصح لانهم لم يذكروا هذا في الجنايات **قوله** وهكذا يتصرف الوارث الى قوله
م بالله في مواضع هذا الحصيل الى مضر للم بالله ان للوارث ملك ضعيف وما ذكره
هذا من انه لا ملك للورثة يعني ملكا قويا وعن ص زيد لا ملك للورثة مع الدين
لا ضعيف ولا قوي فلو اعتقوا ثم قضي الدين لم يصح العتق وعليه يدل كلام م بالله
في الزيادات لكن دلالته على ما ذكره ابو مضر اظهر اما لو قلنا ان الوارث خليفة
فتصرفه صحيح ولو لم يقض الدين **قوله** في الشائعة يثبت للشريك الشفعة عند الشافعي
لا قول زيد وح وش ان المنقولات لا شفعة فيها **قوله** فان كان استولد الجارية
لم يبطل الشفعة وقال ص بالله تبطل قال في حاشية المهذب ومثله ذكر ابو جعفر
للناصر **قوله** كما لو اشترى امة مغصوبة في القياس نظر لانه قاس من تصرف في
ملكه على من تصرف في ملك غيره وهو الغاصب قوله الولد يشبه الثمر
وهكذا اختار في الانتصار وحكى عن الفقيه انه يشبه الزرع واختاره الفقيه
في التذكرة والذي في تعاليق كـ انه توقف في ذلك وكذلك توقف الفقيه ل وشلي
فائدة التشبيه وحاصل هذه المسئلة ان الولد اما ان يكون موجودا او وقت
العقد ام لا ان كان موجودا استحقه الشفيع مع امه سوا حكم له بالشفعة
متصلا بامه او بعد انفصاله لانه شريك في كل سوا كان من المشتري بوطء متقدم
في نكاح ام لا لكنه قال اذا وجد منفصلا في الولد لان الشفعة تعلو بالمنقل
دون المزايل قلنا هو هنا شريك فمسئلة سبيل الثمر المشترك اذا قطف وهو

ولا شفعة في

باق واما اذا لم يكن موجودا وقت البيع فلا يخلو اما ان يكون من المشتري او من
غيره ان كان من غيره فاما ان يحكم بالشفعة والولد متصل او منفصل ان كان
متصلا كان جميعه للشفيع سوا شبه بالزرع او بالثمرة هذا هو التحقيق لان علة
تشبيهه بالثمرة كونه من ما الجارية وعلة تشبيهه بالزرع كونه من ما الغير وهاهنا
وان كان من ما الغير فهو يشبه الزرع اذا نبت بعض الحب اثبات والبعض من ملك
المشتري وقد قالوا انه كالثمر والاظهر تشبيهه بالثمرة كما ذكره الفقيه ح لان
اهل المذهب كثيرا ما يفسرون الفوائد الاصلية بالولد والثمرة وقال الفقيه س في
التذكرة ان شبه بالثمرة كان جميعه للشفيع وان شبه بالزرع كان بين المشتري
والشفيع نصفين واما اذا حكم بالشفعة وهو منفصل فانه يكون نصفين سوا شبهناه
بالزرع او بالثمرة واما اذا كان الولد من المشتري فقد عتق لكن ان حكم وهو متصل
ضمن للشفيع قيمة جميع قيمته ان شبه بالثمرة وحصته ان شبه بالزرع وان كان
حكم وهو منفصل ضمن له نصف قيمته ان كان له النصف سوا شبه بالثمرة او الزرع
سل ونفقة الجارية على المشتري لا على الشفيع لانها مما تستغل ويقوم الولد يوم
الولادة قيل واذا حكم بالولد للمشتري بان يكون منه وكان في البطن حكم عليه باجرة
الجارية حتى تضع

## الموضع السادس قوله

في الاولى فالبينة على
الشفيع هذا مذهبنا وح وش واحد الروايتين عن ف ومحمد وقال في الرواية
الثانية القول قول الشفيع **قوله** وذلك لان البينة الى اخره قيل هذا التعليل فيه
نظر لان تعذر البينة على المشتري لا يوجب كون البينة على الشفيع وايضا فانه يمكن
ان تقيم البينة على اقرار الشفيع انه لا يملكها ومثل هذا يصح ولكن الصواب في تعليل المسئلة
ان يقال وجبت البينة على الشفيع وان كان معه الظاهر وهو اليد لانه يطلب
بهذا الظاهر اثبات حق على الغير ومن معه الظاهر فالقول قوله اذا ادعي بالظاهر
عليه لا اذا ادعى بالظاهر حقا فعليه البينة كهذه المسئلة وكمن قذف مجهول
الاسلام والحرية في دار الاسلام وقال القاذف للمقذوف هو عبد او كافر وقال
بل حر مسلم فان عليه البينة وعن ك القول قوله انه حر مسلم قال في حواشي
الافادة فعلى هذا لو كان للدار شفيعا فقال احدهم للاخر الدار ليست لك فالقول
قول الباقي لملك الاخر ذكره الفقيه ابو الرضا **قوله** في الثانية والبينة على
الشفيع هذا مذهبنا وح وش و م اخيرا والوجه انه يدعي استحقاق النقل
فكان كالمشتري في وجوب البينة عليه وقال م بالله قديما القول قول الشفيع
قيل هذا اذا اختلفا والمبيع في يد المشتري اما لو سلم الى الشفيع ثم اختلفا بعد
ذلك فالقول قول الشفيع كالبائع والمشتري اذا اختلفا في الثمن وقد قبض المشتري
المبيع قال ابو مضر والاختلاف في جنس الثمن وصفته كالاختلاف في الثمن وفي
القدر قوله

فان اقاما جميعا البينه الى اخره وهذا قول ح ومحمد وفارس وف البينه بينه
المشتري هكذا في الشرح وجه قولنا ان من عليه البينه في الابتدا فبينته اولى
عند الاجتماع وايضا بينه المشتري هكذا في الشرح تشهد على اقراره فبينته اولى
وبينه الشفيع على اقرار المشتري لغيره فكانت اولى وكانه اقر بحق له ولحق عليه
ووجه الثالث ذكره في تعليق الافاده انا نحمل البينتين على عقدين وللشفيع ان ياخذ
بالاقل لتقدم او تاخر او على عقد وقع بعده حط والمراد بالمسله اذا لم يحصل تكاذب
فان حصل تكاذب بان اضافا الى وقت واحد او تصادق المشتري والشفيع انه لم يكن
الا عقد واحد بثمن لا حط فيه فان هاهنا يكون كاول المسله وكانهما اقاما بينه
في الثالثه فان قامت البينه الى اخره ولم يطل ما دعوى الشفيع لكن ما ذكر في شهاده
الشهود يدل على انه ادعى سقوط الخمسه بالمماكسه قوله بان المشتري بعد العشرين
ثم وهب البايع له التقييد بالعقد لا فايده فيه لان مع لفظ الهبه والتمليك لا يلحق سوا
كان قبل القبض او بعده ومع لفظ الحط والاسقاط يلحق قبل القبض لا بعده ومع لفظ
الابرا لا يلحق بعد القبض واما قبله فان قلنا انه اسقاط لحق وان قلنا انه تمليك لم يلحق
قوله لان كل واحد منهما مدع ومدعا عليه قبل الدعوى من الشفيع النقل بالثمن
العليل والدعوى من المشتري الزياده في الثمن واعلم انه ما ينبني في الكتاب من هو
المدعي الذي يجب عليه البينه ومن المدعى عليه الذي يجب عليه اليمين بل تكلم على الاول
البينه من جهه الشفيع او المشتري وتحقيق هذه المسله ان الاختلاف على وجهين
الاول اتفقا على ان الثمن عشرون وان خمسه قد سقطت لكن اختلفا هل بلفظ الهبه
او بلفظ الحط فهاهنا القول قول المشتري لانا قد تيقنا لزوم العشرين وشككنا
في سقوط خمسه فلا نترك اليقين بالشك فلو بين كل على دعواه حملنا البينتين على السلامه
وانه قد وهب خمسه وحط خمسه فيلزم خمسه عشر فان تكاذبت البينتان بان نصا
الى وقت واحد او اتفق المشتري والشفيع انه لم يسقط الا خمسه بطلت البينتان
وكان الحكم كما لو لم يبينا الوجه الثاني من الاختلاف ان يتفقا ان العقد بعشرين
وان الخمسه قد سقطت بلفظ الحط لكن قال المشتري بعد القبض والشفيع قبله ففي
هذا الوجه تردد واحتمال فيحتمل ان القول قول المشتري كالوجه الاول
لان السقوط مشكوك فيه وقد اطلق هذا الفقيه س في المذكره ويحتمل ان القول قول
الشفيع لان الاصل عدم القبض ويحتمل ان يقال يرد الى الاصل الثاني وهو ان لا
قبض على اصل الهادي وعلى اصل م بالله الى الاصل الاول وهو لزوم العشرين فان
بينا وتكاذبت بينتاهما فالاحتمالات وان اطلقت البينتان ولم يحصل تكاذب
حملنا على حط خمسه قبل القبض وخمسه بعده فيلزم خمسه عشر وقبل شهاده
من شهد بالحط بعد القبض اولى لانها ناقله من حيث ان الاصل عدم القبض
ومن شهد بالحط قبل القبض مستصحب للظاهر قوله لان الابرا لا يلحق اما

هذا الكلام وقوله على الاجازه من المسوده

ش وعندهم الحط لا يلحق سوا كان بلفظ الحط او الابرا الا ان يكون الحط في
المجلس كما تقدم لان الابرا على عموم كلام الكتاب وقول على خلل وهذا اصحح
هذا تصحيح منه لاحد قولي م والثاني لل م والهادي انه اسقاط فيلحق قوله في الرابعه
واذا استهلك البايع العوض لعله قيد بالاستهلاك لان العرض لو كان باقيا لالزم
التاجر سقومه البينه بينه الشفيع هذا قول ح واحد قولي م بالله ذكره في
الافاده وكذا في شرح الابانه ومهذب ش قوله وهذا هو الاولى على مذهبنا الى
اخره اعلم ان المراد بقولنا في هذه المسله البينه بينه المشتري او بينه الشفيع
يعني بذلك من عليه البينه في الابتدا الا ان المراد اذا اجتمعت البينتان ولهذا قال
في اخر المسله ان البينه على مدعي الزياده وقال في الشرح عقيب قوله ومثله مذكور في
الوافي وذلك لان المدعي في الحقيقه هو المشتري من حيث يدعي الزياده فوجب ان تكون
البينه عليه فان قيل فلم وجبت البينه هنا على المشتري عندكم وفي الثانيه قلتم القول
قوله قلنا ذكر الفقيه ح وغيره ان المسالتين مفترقتان من حيث انه في الاولى ادعى ما
هو مباشر له وهنا ادعى تقويم المقومين فاما لو اقاما بينتين قبل فعند ش يوخذ
بالناقص وقال ح وض بالله والمويد والزيادات وذكره في الشرح في باب السرقه في
مسله نقص المجني انه يحكم بالزايد ذكره وهذا في قيمه المغصوب فكذا هنا قال في شرح
الابانه للناصر اذا قال المشتري قد زدت في البنا ماله قيمه قبل قوله فلو هدم
المشتري بعض البنا واتلف بعض الثمر فالقول قوله ايضا فان بينا معا فعند ن يحكم
ببينه الشفيع كقول ح لانها تشهد بالزياده فالقول لصاحبه قوله في الخامسه ان الشفيع
المرز دالالف قبل لان الحكم في الظاهر حكم في الباطن عند ح ويوخذ مثله في الوافي
من هنا وقيل لان المشتري وكيل للشفيع وما لزم الوكيل لزم الموكل قوله وذلك
لان المشتري انما اقر بالف يعني وهو معترف انما دفعه الى البايع بغير ظلم فلا يرجع بالظلم
فان كانت المسله على العكس ادعى البايع ان الثمن الف والمشتري يقول الفان قال في شرح
الابانه ان كان البايع قد قبض ثمنه فلا عبره بقوله بالاجماع والقول قول المشتري
وان لم يقبض فعند الفقهاء والحنفيه ان هذا يكون كالحط فيلزم الشفيع الاقل لان
الحط يلحق خلافا للناصر وش قوله في السادسه كانت البينه على المشتري الى اخره
قال ابو مضر والفقيه ل المراد اذا فصل قوله بصفقتين عن قوله اشتريتها اذ لو
وصلها صله قبل قوله كما قال م بالله اذا اقر بدراهم وادعا انها زيوف قبلت
وصل لا ان فصل قيل وظاهر قول الحقيني يقبل سوا وصل او فصل كما يقبل قوله
في جنس الثمن وصفته قيل ولا خلاف انه يقبل قوله اذا قال بصفقتين اشتريتها
ولا خلاف انه يقبل قوله اذا قال اشتريت هذه ثم هذه والخلاف اذا قال اشتريتهما
صفقتين قوله في مسله القطعتين اشتريت هذه اولا ثم اشتريت الاخرى هذه
العباره لو جا بها قبل قوله اجماعا لكنه محموله على انه قال اشتريتهما هذه اولا

وهذا احد اوفايده دعواه للصفعنى ظاهرة وهوان قصده بطل السفعه
ونسى كان في الملاصق ان كان الشفيع جارا وبلت الشفعه في الصفقة الاولى ان سواه
مشاعا لا في النابه **قوله** في السابعه وان قال لم اطلب بطلت شفعته هذا بنا على
احد قولي م والهادي ان المورخه اولى من المطلقه وقول م بالله الثاني انهما سوى
بلت الشفعه وعلى هذا اذا اشترك رجلان دارين حكم بالسفعه لمن تقدم تاريخ بينته
لان اطلقا اواضا فالى وقت واحد **قوله** في الثامنه احكم للوكيل وقد كلام ح
اصح ويكون الحكم كالمسر وط فان جا السفيع فنكل بطل الحكم وقد اما الوادعى الوكيل
مقدار الثمن وجابينا هدين او شاهد واحد وطلب المشتري المؤكده والمتهمه
لم تحكم له حتى تحلف

# كتاب الاجارات

لها معنيان لغه واصطلا
اما في اللغه فهي مشتقه من الاجر الذي هو الثواب هكذا في الاستذكار واما في الاصطلاح
فالاجارة عقد على منافع مخصوصه لاعيان مخصوصه بعوض هذا على سبيل التقريب
وقد يقال عقد على عين مخصوصه يستحق به استمرار قبضها لاستيفا منافعها وهو
ليخرج منه اجارة الاعمال والاصل في الاجارة من الكتاب قوله تعالى فان ارضعن لكم
فاتوهن اجورهن وقوله تعالى ان تبتغوا فضلا من ربكم قال ابن عمر هو ان يكرى الرجل
في الحج وقيل ان يتجر فيه ومن السنه قول النبي صلعم وفعله اما قوله فقال صلعم
استاجر اجيرا فليعلمه اجره وقوله اعط الاجير اجره قبل ان يجف عرقه يجف بكسر
الجيم ذكره في الصحاح وروى ابو زيد يجف لغه بفتح الجيم وانكرها الكسائي واما فعله
فلما اراد صلعم الهجرة استاجر رجلا هاديا خريتا فاخذ به النبي صلعم وبابي بكر على
طريق الساحل الخريت الماهر والاجماع على جوازها الا لقوم انقرض خلافهم
وهم الاصم وابن عليه والهرواني والقاشاني وابن كيسان حكا خلافهم في الانتصار
وكانت الاجارة ثابته في شريعه موسى بدليل لو شئت لاتخذت عليه اجرا وفي شريعة
شعيب لقوله عم ان تاجرني ثماني حجج وفي شريعه يوسف لقوله ولمن جاء به حمل بعير
**قوله** اختلاف الاجير والمستاجر قيل هذا في الادمي وقوله والمكري والمكتري
لغير الادميين **قوله** ما صح الانتفاع به تحترز من ارض لا تصلح للزرع وقد استاجرها
للزرع ومن حيوان لا تصلح للركوب وقد استاجره له لذلك **قوله** مع بقا عينه
قيل ولا يقال قد يزول بعض العين بالاستعمال لان ذلك غير مقصود لعقد الاجارة
لكن عفي عنه لما لم يمكن اخذ المنفعه الا به وفي اجارة المسك للشم تردد هل يصح لان
المقصود الاعراض ومحلها بايع فاشبه ذلك الثوب وقد اطلق هذا في التذكرة
او لا يصح لانه لا يصح الاجارة على اذهاب جزء من العين والريح ينفصل لمحله وقد الحق
هذا في الحفيظ **قوله** احترازا من الطعام والدراهم والدنانير هذا اذا استاجر
لا تلافها لم يصح وسياتي الكلام هل يصلب قرضا فان استاجر للعبارة ذكره



في الاستذكار وان استاجر للتجمل فوجهان لاص ش ذكرهما في الاستذكار واختار الجواز
**قوله** التي تستاجر للثمار فلو استاجر للاستظلال او للربط اليها فلاص ش وجهان
ذكرهما في المهذب والمذهب الجواز ذكر ذلك في البيان والزوائد والعفيه قال
في الشرح فان استاجر ارضا فيها شجر ولم يستثنه فسدت الاجارة بلا خلاف لان
الاشجار تدخل في اطلاق الاجارة كالبيع وانما لم تصح للثمرة لان ذلك معين من بيع
اعيان معدومه وبيع المعدوم لا يصح باطل الا فيما دل عليه دليل وهو بيع المنافع
قال في الاستذكار ويجوز اجارة البركه للاعلام بالاوقات والعمارى للتلذذ بنغماتها
الحسنه والطاووس للتلذذ بالنظر الى صورته العجيبه **قوله** ما لم تكن المنفعه محظورة
الاجره هذا الامر ولبس في الشرح وهو مستقيم **قوله** وشبهه من المحظورات
يدخل في هذه اذا اجر بيته من ذمي ليبيع فيه خمرا او ليصلي فيه الذمي او ليجعله
كنيسه فان ذلك لا يصح ذكره ط وهو قول ف ومحمد وك وش وقال ح يجوز
ذلك وعن الوافي يجوز اذا كان في خططهم قال في التفريعات ويجوز على حمل ميت
من الكفار من امصار المسلمين الى خارج لا على ادخاله لان ذلك محظور قال
في الانتصار ولا يجوز اخذ الاجره على عسب الفحل عند ايمه العترة والفريقين
للنهي من جهه الرسول صلعم وقال ك وابن ابي هريرة من ص ش انه جايز **قوله** على
الجهاد قال في الاستذكار والحاوي الا ان يكون الاجير ذميا **قوله** والاذان واجاز
ذلك ك وش **قوله** وتعليم القران هذا النص للهادي قال في التقرير ورواه في الاحكام
عن القسم وهو قول م وح وص وقال القسم وك وش يجوز وهكذا عن ن للمنع خبر
عباده بن الصامت قال كنت اعلم اناسا من اهل الصفه فاهدى الى رجل منهم قوسا
فذكرت ذلك للنبي صلعم فقال ان احببت ان يطوقك الله بها طوقا من نار فاقبلها
وحجه على علم عند قال له الرجل اني احبك في الله الى اخره وحجة من اجاز ان سرية
لرسول الله صلعم مرت لحي من العرب قد لدغ سيدهم فرقاه بعضهم فجعل بفاتحه
الكتاب فعوفي فاعطوه ثلاثين شاة فلما اخبر الرسول قال اضربوا لي معكم سهما
ولقوله صلعم زوجتك بما معك من القران وذكر ابو مضر انه يجوز الاجارة على
تعلم الهجا والخط اجماعا قيل وكذا على تعليم الصغير القران اجماعا ولا يجوز على
تعليم البالغ القدر الذي لا تصح الصلوة الا به اجماعا والخلاف فيما عدا ذلك قال ابو مضر
والامام ح والفقيه ي ولا يجوز الاستيجار على تعليم سائر العلوم الدينيه كما ذكره
ح وص قال ابو مضر ويلزم من تجويز اجارة الكتب ان يجوز وقال الفقيه ي فرق
اصحابنا بين اجارة الكتب والمصاحف في الجواز ولم يفرقوا بين تعليم القران وسائر
العلوم وتعليم الشعر فسطر في العرف قال في الانتصار ولا يجوز الاستيجار على تعليم

الكتب المنسوخه كالتوراه والانجيل ولا على تعليم ذمي القران ولا رغبه له في الاسلام
قال ابو مضر ويجوز اخذ الاجره على قباله الحكم وقباله الفتوى بالاجماع لان ذلك
غير واجب على الحاكم فاما اخذ الاجره على قراءه القران على قبور الموتى او على
غير قبورهم فجايز كما قال اهل المذهب في جواز اخذ الاجره على الرقيه لانها ليست
بواجبه على الراقي **قوله** وكذلك استيجار المصاحف والخلاف لمن اجاز الاجره
على تعليم القران **قوله** ويجوز ساير الكتب وعن ص بالله والى مضر لا يجوز في الجميع
وفي الغيث عن ص بالله انه يجوز القراءه في المصاحف رضي صاحبها ام كره وعن
بعض الفقها في النظر في كتاب الغير من العلوم ان لم يوجد الكتاب الا مع هذا
ولا وجد من يسال عن المسله التي في الكتاب جاز النظر فيها بغير اذنه والا فلا
وهكذا ذكره السيد في الياقوته **فصل** واذا اعار مصحفا واشترط ضمانه لم يصح
الضمان لان ذلك يقلب اجاره من حيث جعل منافعه اجره للحفظ وذلك لا يصح
قال الفقيه ح وكذلك اذا كان الكتاب وقفا واعاره وشرط الضمان لم يضمن لانه
جعل الحفظ في مقابله المنافع وهو لا يستحق المنافع بالاجاره بل هو يستحقها من
غير اجاره وهذا الذي ذكره الفقيهان فيه نظر لانهم قد ذكروا ان الاجاره
وان فسدت لم يسقط الضمان فيسئل ذلك مثل من استاجر رجلا على خياطه
ثوب بتعليم شي من القران او بمنافع مصحف فانه يضمن الثوب ويجب له الاجره وهكذا
يقول يضمن المصحف ويجب له اجره الحفظ ولا يجب عليه اجره المصحف قال في الشافي
ولا يجوز استيجار ذمي على نساخه مصحف لان في ذلك استهانه بالقران الموضع
الثاني **قوله** للوزن بها قال في شرح الابانه وزواياه عن ح وقول
للش لا يصح اجارتها مطلقا واذا لم يبين انه استاجرها للوزن والعيار والتجمل
ونحو ذلك فقال في شرح الابانه عن ع و ن وح ومحمد انها تنقلب قرضا فلو كان
استاجرها ليرهنها لم يصح لان الرهن موجبه البيع وذلك يتضمن الاتلاف وهذا
فيه نظر لانه يلزم ان لا تصح اجاره للرهن ولا اعاره من غير الدراهم وقد نصوا
على جواز ذلك قال في تعليق الافاده ويجوز اجاره الحليه ولو كانت الاجره من
جنس الموجر لان هذا الجنس يصرف وهكذا في الانتصار **قوله** ثلاثه بل هي سته
بذكر ثلاثه وهي ان يكون العين الموجره في ملكه وان يكون معلومه فلو قال اجرتك
منك احد ثيابي لم يصح الا الخيار لاحدهما معلومه الثالث اللفظ وهو لفظ الاجاره
والاكرا قال في مهذب ش وكذا املكتك منافعها بكذا واما بلفظ البيع
ففي الشرح خرج ع وط جوازه وفي مهذب ش وجهان اختار في الانتصار انها
لا تصح بلفظ البيع لمخالفتها في حكمه قال في الانتصار ولو قال اجرتك منفعه
داري صح وهو محكي عن ح وك وهكذا في الانتصار **قوله** ان ذكر جاز الى اخره قال في تعليق
الافاده عن ش لابد من ذكر اول المده كما لابد من ذكر اخرها **قوله** وانما

اجر المده فلا بد من ذكره هذا اذا كان قال كل شهر بكذا فاما لو قال شهرا او
سنه فاخر المده يعرف باولها واولها من حين عقد الاجاره قال في شرح الابانه
وتصح الاجاره وان طال زمانها عند عامه اهل البيت وح واحد قولي ش وقوله
الثاني لا يصح اكثر من سنه قال في الانتصار فان ذكر مده تستغرق الاجره لها لم
تنعقد كان يستاجر امراه لتزوجها لحظه قال في البحر وان استاجر الى رجب
دخل وهو محمول على ان العرف **قوله** والا لم يدخل لان الى للغايه **قوله** ان يكون
المنفعه معلومه هذا اذا كانت المنافع تختلف مضرتها واجرتها على ما سياتي بيانه
**قوله** في الاولى وجب على المستاجر ردها والوجه في ذلك انه لم يوذن له بالامساك
بعد المده ولانه اخذ للعرض لنفسه وهو الانتفاع فاشبه المستعير **قوله** الا
ان يشترط وذلك لانه اذا اشترط فقد اذن له المالك بان يكون وديعه
اذا انت هذا ففي المسله خلاف من وجهين الاول انه لا يحتاج الى ذكر مكان
الرد عندنا لصحه الاجاره وقال ح يحتاج ان كان للحمل مونه والا فسدت
وقال ك يحتاج مطلقا هكذا في شرح الابانه الخلاف الثاني في وجوب الرد اذا لم
يشترط مكانا وحاصل هذا انه اذا كان ثم شرط من المالك او عليه لزم وفاقا
وان لم فان اشترط عليه الضمان لم يلزمه الرد وفاقا ايضا لان قد صار اجيرا
مشتركا كما ذكره الفقيه ح وقد اشار في اللمع انه لا يجب على الاجير الرد في الثالثه
في اجاره المشترك حيث قال بدلا له ان للقصارين يطالبه باخذه ويرافعه
الى الحاكم وانما وجب على المستاجر الرد لا على الاجير لان المده موقته في المستاجر
فاذا انقضت ارتفع الاذن بالامساك كالمستعير فان لم يعتد الهادي وش
وحكاه في شرح الابانه عن ف ومحمد انه يلزم الرد وعند م بالله لا يلزم وهو قول
ح فيما لا حمل له وقال ابن ابي الفوارس يجب ان لم يكن له حمل ومونه وان كانت
له مونه لم يجب واتفقوا في العاريه انه يلزم الرد لانه اخذ العرض لنفسه فان شرط
له المالك انه الذي ياتي لها فقيل لا يصح هذا الشرط ويحتمل ان يصح لانه اذن له
بالامساك واودعه بعد ذلك واتفقوا في الوديعه انه لا يلزم الرد فان شرط
عليه المالك انه يرد لم يلزمه قال في البيان والرد في موضع القبض لا في موضع
العقد في الرقبه المستاجره والعاريه والرهن والقرض واما في الوديعه والمعيب
المستاجر عليه فحيث وجد المالك **قوله** فان امسكها مع امكان الرد ضمنها
وقال ش يضمن ولو لم يمكن الرد **قوله** في السابعه ما يمنع لغير تفريط فاما
الضياع بالنسيان فهو تفريط فيضمن من غير شرط قال الفقيه ح المراد
بالمسله اذا كان الشرط في عقد الاجاره اذ لو شرط الحفظ بعده لم يصح وفاقا
ولا يقال ان الزياده في الاجره يلحق لانها انما يلحق اذا كانت مالا فيملك واما

الحفظ فهو عمل لا يملك وانما يجب على الاجير فعله فلم تصح زيادته
كالزيادة قوله لنا الى آخره هذه الحجة لا تصح الا على احد قولي ش ان المستاجر يصح وقبل يصح ويكون
فالاولى ان يحتج بقوله صلى الله عليه وسلم الشرط املك ولقوله الزعيم غارم واذا اشترط الضمان
هذه المسئلة صح ولو فسدت الاجاره بوجه من الوجوه قوله في الثالثه بالاستعمال
اوردويه لحفظ قوله دونه اي ما يكسر بدون الاستعمال وهو النقل والوضع ويكون
اعراب دونه بالجر والفتح لان المعطوف على معمول المصدر يعطف على اللفظ وعلى
المحل وتحتمل المعنى شرط ضمان الا ما تكسر او دون الانكسار وهو الشق والاول
فيجوز اعراب دونه بالجر والفتح لان المعطوف على معمول المصدر يعطف على اللفظ
وعلى المحل قوله مخافة الافلاس والالباث قوله كان الشرط باطلا وعبارة
هذا الشرط شرط ضمان السوق لانه لا يمكن الاستعمال مع الشرط وفي التي قبلها يمكن
الانتفاع قوله لان كونه مما لا ينكسر ليس بفعل في مقابلة الاجره قيل المعنى بهذا
الكلام ان كونه مما لا ينكسر يودي الى انه لا يستعمل وترك الاستعمال ليس بفعل يكون
الاجره في مقابلته قال الفقيهان ويكون هذه الاجاره فاسده لان هذا الشرط ينافي
موجب العقد قيل وعلى هذا ادل قول م بالله ان من استاجر شيا واشترط انه
ان تلف لم يضمن اجرة ما قبل التلف اذ هذا الشرط يفسد الاجاره وقد يقال ظاهر
المسئله ان العقد يصح ويبطل الشرط قوله في الرابعه كانت الاجاره فاسده والوجه
ان الاجره مجهوله قوله فان استعملها يعني فاما اذا لم يستعمل لم يجب عليه شي لان
الاجاره الفاسده انما تجب الاجره فيها بالاستعمال دون التمكن منه قوله في الخامس
مع اشتراط الضمان الى آخره قيل وهذا الشرط يصح سوا كان حال عقد الاجاره
او بعدها لان المنافع لم يملك مع الفساد قوله وبعضه في مقابلة الحفظ قيل وهذا
مطرد في الاجارات ان ما ضمن في صحيحه ضمن في الفاسده وهو يقتضي هنا وفي
السادسه ضمان المشترك قيل واذا استعمل وحفظ وجب عليه اجرة المثل للاستعمال
ووجب له اجرة المثل للحفظ وقيل يجب عليه اجرتها مضمونه محفوظه ان استعمل
وحفظ وان استعمل ولم يحفظ وجب عليه اجرتها مضمونه غير محفوظه وان
حفظ ولم يستعمل استحق اجرة الحفظ وعلى الشرح عطيته لا يستحق شيا **الموضع**
**الثالث قوله** وعلى ثلاثه والثلاثه الاخر قد تقدمت قوله واما عدد
من يسكن الدار وقدر ما يطحن فلا يجب قيل هذا اذا كانت المضره لا تختلف اذلو
اختلفت فلا بد من بيان عدد من يسكن وقدر ما يطحن قوله لان الزراعه الى آخره
وحاصلها انها ان كانت لا يصلح الا النوع او الانواع مضرتها سوى او قال ازرع
ما شئت صح وان لم يلق وان صلحت لانواع مضرتها مختلفه فان بين صح والا فسد
وعن ح لا بد ان يلق وان لم يصلح الا النوع قال في الشرح وعند م بالله اذا اطلقت
لانواع لم يجب البيان ويزرع ما نعتاده هذه الارض قوله فلا يلزمه اسقاط

ما يصرف فيه وفارق هذه الارض في انه يجب البيان في الزراعه لا هنا لان عمل
الحداد امر زايد فلم يجب بيانه بخلاف الزرع فليس فيه زايد قوله ليس له ان يطحن
مثل الا ان يكون معتاده للطحن قوله وان اذن له ان يكريه يعني على جهة الاجمال ولم
يعين له الحداد والمراد والمراد بالدقاق من يدق الارز فانه ان **الاولى**
من الاسفار يجب على المكري تفريغ الكنيف ليتمكن المكتري فان ملاه المكتري
احتمل ان يجب على المالك التفريغ وان يجب على المكتري والمختار وجوبه على المكتري
وعلى رب الدار تسليم المفتاح فان ضاع مع المكتري من غير تفريط فلا ضمان لانه
امانه ويجب على صاحب الدار اعاضته **الثانيه** من الاسفار ايضا ان استاجر
ارضا للزرع فقلعه وجب عليه تسويه الارض كما كانت واذا حصد الزرع وبقيت
عروقه وجب عليه ايضا قلع العروق لترد الارض كما كانت قوله في الاولى لم يكن
له ان ينقض الاجاره قال في الشرح بلا خلاف فالزم م بالله وقد حكى الخلاف عن ش انه ح
انها عقد جايز قوله في الثالثه ثم انقضت مدة الاجاره والزرع باق الى آخرها وهي
مطويه على مسئلة الزرع ومسئلة الغروس ومسئلة السفينه اما مسئلة الزرع فحاصلها
انه اما ان يقصر المستاجر ام لا ان قصر كان يستاجر مده ثم زرع بعد مضي جزء منها
وبقي ما لا يتاتى للزرع او يستاجر مده يسيره فها هنا المالك بالخيار بين ان يامره
بالقلع او يعقد ابتدا ما شا المالك وان لم يقصر كان يستاجر مده يصلح للزرع وزرع
من اولها واخضر الزرع لكثرة الما فانه يعقد هنا باجرة المثل واما مسئلة الغروس
فقد قال انها تقلع قيل والمراد اذا لم يكن عليها ثمار اذ لو كان عليها ثمار بقيت
الى البلوغ قوله فلو استاجر وقتا مستقبلا ثم زرع قبل دخوله لم يقلع بعني
بعد دخوله فان كان المالك هو الزارع وجب عليه قلعه ولعل المراد اذا قصر
ويكون هذا على قول من يصحح الاجاره على وقت مستقبل واما مسئلة السفينه
فحاصلها انه ان كان فيها نفوس تركت باجرة المثل ان كانت غير ماكوله او ماكوله
على الصحيح ولعل الخلاف في مسئلة اذا خيط جرح الماكول بخيط مغصوب ياتي هنا
وان كان فيها اموال للغير المكتري تركت ايضا باجرة المثل ويكون هذا كمن
وضع في حجره مال الغير وان كانت الاموال للمكتري ترك منها باجرة المثل
ما يامن معه الاجحاف والزايد عليه يخير المالك للسفينه بين ان يعقد عليه
ما شا وبين ان يلقيه مع التفريط ومع عدم التفريط يترك باجرة المثل قوله
ولا يومر بالقلع قيل هذا اذا لم يقصر قيل والنظر في فايدة العقد اذا
كان الواجب اجرة المثل وما قلنا من وجوب القلع من غير ارش ذكره ص زيد
وشبهه بالعاريه بعد القضا بها وهذا هو الصحيح من المذهب وقال ط هو
كالعاريه المطلقه فاذا قلع المكتري استحق الارش ولاص ش تفصيل ذكره
في مهذبهم قوله في الثالثه وجب على صاحبها اعادة بنايها حاصلها

ان تعار اما ان يهدم قبل ان يقبضها المستاجر او بعده ان كان قبل بطلت
في الشرح بلا اختلاف وان كان بعد ذلك لم يبطل عندنا واحد قولي ش قال
وح يبطل الضا **قوله** وجب على صاحبها اعادة بنايها هذا اذا لم يختر المستاجر الفسخ
فان فسخ قبل البناء له ذلك ولو اسقط خياره كان له ان يفسخ ما دامت منهدمة لان
سبب الفسخ متجدد وهو بطلان المنفعة **قوله** وان كان معدما قبل وهو ان لا يبقى
معه الا ما يبقى للمفلس **قوله** انتقضت الاجارة قد بني على الاسقاط واذا فسخ المستاجر
استحق المالك من الاجرة بقدر ما مضى وعلى التور يستحقها المالك جميعها كما اذا تلف
المبيع في يد المشتري **قوله** متمكن من اعادتها وقيل ان امكن الاعادة على القدر والصفة
لزم المستاجر الاجرة الكاملة الا لمدة التعطيل وان امكن على القدر دون الصفة
من الجص والقصاص ونحو ذلك خير المستاجر بين الرضا بجميع الاجرة وبين الفسخ
وان امكن اعادة بعض القدر خير المستاجر بين الرضا بحصته من الاجرة وبين
الفسخ قيل ولا خيار للموجر اذا انهدمت **قوله** والفسخ الحقيقي ما يفعله الحاكم وكذا
اذا فسخا بالتراضي لم تعد الاجارة **قوله** في الرابعة للمدة التي سكنها هذا اتفاق بين
صور الهادي فان لم يسكن وجبت الاجرة عند الهادي ان ترك الرد مع التمكن ولا
تجب عند م بالله **قوله** وتكون هذه الاجرة اجرة المثل على اصل يحيى هذا اللفظ
يقتضي ان المسئلة مخرجة غير منصوصة **وقوله** بعد هذا ونص يحيى
عليه على الحاجب كذا المثل عليه يقتضي انها منصوصة وقد اجيب عن هذا بان قيل
اما وجوب الاجرة على من لم يسلم بعد المدة فهو منصوص عليه واما كونها اجرة
المثل فهو مخرج من قول الهادي عليه في الاجارة الفاسدة ان الواجب اجرة المثل
وهذا هو ما ذكره في الرابعة من مسائل استحقاق الاجرة **وقوله** ونص يحيى عليه
على الحاجب كذا المثل عليه يعني على المستاجر فاسدة وفيه نظر لانه لم يتقدم له ذكر
**قوله** يكون في حكم الغاصب لم يجعله غاصبا حقيقة لكون الحصول الشي معه باذن
مالكه **قوله** يقتضي ان مذهبه الحاجب كذا المثل على الغاصب في هذا سؤال وهو ان
يقال كيف يصح قياسك لهذه المسئلة على الغاصب وقياس الغصب عليها وهذا يودي
الى الدور وهو ان لا يثبت احداهما حتى تثبت الاخرى وقد اختلف في جوابها
فمنهم من قال الكلام فيه تسامح وضعف والصحيح ان مسئلة الاجارة منصوص على
وجوب الكري فيها ومسئلة الغصب مخرجة فضعف قوله فيكون في حكم الغاصب
وقال البعض مثل هذا يصح اذا ثبت كل مسئلة بدليل فبعد حصول ذلك الدليل
يصح قياس احدهما على الاخرى على سبيل الاستظهار الجواب الثاني للدواري
رحمه الله تعالى قال ما معناه ان وجوب الكري في مسئلة الاجارة الاجارة منصوص
عليه ووجهه انه يقاس المستاجر اذا لم يرد المستاجر حتى مضت مدة على الغاصب
اذا لم يرد المغصوب بل يلف في يده فيشبه تلف المنافع سلف الاعيان فلما
مسئلة الاجارة ان المنافع فيها مضمونة قاس عليها مسئلة الغصب ان المنافع

المغصوب مضمونة فصار المعنى انه قاس منافع الموجر على عين المغصوب وقاس منافع
المغصوب على منافع الموجر **قوله** في الخامسة ويشهد على ذلك قيل هذا استحباب
والا فالاشهاد لا يجب لا ظاهرا ولا باطنا **قوله** ان يكون حاضرا قيل بان يكون في الميل
وان خرج عن البريد فهو غايب بلا اشكال وفيما بين الميل والبريد تردد قال
في الغيث اذا جا صاحبها بعد مدة وقال لم يفرغ فالقول قول المستاجر ان كانت
مفرغة وقول المالك ان كانت مشغولة قيل ومثل هذا ذكره علي العباس عن اجماعهم
لو استاجر عبدا سنة فادعى المستاجر مرض العبد او اباقه فانه ينظر الى حاله وقت
الاختلاف ويكون ذلك دليلا على ان العبد كان بهذه الصفة **قوله** في السادسة
كل شهر بشي معلوم قيل ح هذا اذا ذكر جملة الشهور اذ لو لم يذكر فسدت
ولم تجب الاجرة بالتخلية بل بالانتفاع وقد ذكر ط في الشرح في هذه المسئلة انها تفسد
لجهالة المدة وهو قول ش وعند ح يصح لشهر واحد وهو الذي يعقب الاجارة وله
ان يفسخ عند كل شهر من الشهور فاذا دخل من الثاني يوم او يومان لم يكن له الفسخ قيل
ومع فساد هذه الاجارة فالواجب اجرة المثل على قول السادة وفي احد قولي
م بالله والمرتضى الواجب المسمى اذا فسدت لغير التسمية ولم يثبت في الكتاب ما الواجب
**قوله** فاذا امكنه فتح الباب قيل يعني بما لا مشقة فيه ولا مؤنة قيل فلو لم يمكن
الا بالكسر للغلق لم يجز لكن ان فعل وجبت الاجرة ولو امكن بالفك او التسلق
جاز ذلك ولم يجب قال في الروضة وحكي ان الامير علي بن الحسين ذكر انه يجب
فك الغلق فينظر ابن ذكر هذا ولو لم يسلم اليه مفتاح يفتح به عامة الناس وهو
الحسن ففي وجوب الاجرة عليه احتمالان **فايدة** قال في الشرح عن
المرتضى وح انه اذا اجره دارا سنة ثم قال ان سكنت بعدها فعليك لكل شهر
كذا فسكنت او قال نعم فعليه ما قال ان سكن ولا يكون غاصبا وان ابا كان عليه
اجرة المثل عندنا ويكون غاصبا قال د وهو اخير قولي م وخرجه على قول الهادي
ان الامام اذا قدم الى المستامن انه اقام في دار الاسلام بعد السنة فعليه
كذا وقد قيل هذا من قبيل المعاطاة **قوله** في السابعة وغصب ذلك غاصب
الى اخرها ووجهها ان تسليم المنافع يجب على الموجر على سبيل الدوام ومثل هذا
اذا اجر دارا وفيها امتعة شاغلة لم يجب على المستاجر الاجرة وان كانت في
بعضها سقط من الاجرة بقدره فان عاد الما ومن المدة بقية لم يكن له ان يفسخ
ان كان الزرع باقيا فيها وان كانت يسيرة فحكمها حكم الانقطاع وان مات فمدة
الانقطاع فله الفسخ **قوله** في الثامنة كان هذا عقدا فاسدا ووجه الفساد
جهالة الاجرة **قوله** فان باعها استحق اجرة المثل وكذا ان لم يبعه قيل فان
قال فان لم تبع فلا شي لك او ان لم تبع الا بعشرة او شرط الربح في المضاربة لاحدهما
او قال في الاجارة ان لم تتم عملك هذا فلا شي لك فعند الحنفية والمذاكرين يلزم
هذا الشرط وعند م وش لا يلزم لانهم دخلوا على انه عقد اجارة والنظر على
القول الاول لو تلف الشي في يده هل تضمنه لتقديره انه كان يبيعه بالزايد اولا

الامتعة ح

بضمنه لتقديره انه متبرع بالاجرة وهذه المسئلة الثامنة يلتحق ذكرها في اجارة الادميين
قوله في التاسعة على انه بالخيار ثلاثا جاز اعلم ان ما ذكره صاحب الوافي هو قول
ن والحنفية الا ان الحنفية يقولون لا يزيد على الثلاث ووجه صحته انه عقد معاوضة
لا يفتقر الى القبض في المجلس فاشبه البيع هكذا في الشرح الاقوال فع شرح الابانة
وقال في مهذب ش لا يصح خيار الشرط في اجارة الاعيان لان المدة ان حسبت على المكري
نقص من مدته وان حسبت على الموجر زيد ما عليه وفي خيار المجلس وجهان يثبت
لقصر المدة ولا يثبت لما ذكر واما اجارة الاعمال فوجوه يثبت الخياران ولا يثبتان
والثالث يثبت خيار المجلس وقول ش ابعد من الاشكال قال في شرح الابانة وقاس
ش على النكاح لان كلا منهما عقد على المنفعة اذا ثبت هذا فتحقيق هذه المسئلة
على مذهبنا ان نقول لا يخلو اما ان يجعل مدة الخيار من مدة الاجارة كان يستاجر
رجب مثلا وله الخيار ثلاثا من اول رجب او يجعل مدة الخيار من غير مدة الاجارة
او يطلق ان كان الاول صح على اطلاقهم لكن لا يخلو اما ان يسكن في مدة الخيار ام لا
ان سكن فعند ح لا يبطل خياره لانه ماذون بالسكنى وعن صاحب الوافي يبطل خياره
وبيان قول الفقيه ح ان الخيار ان كان للموجر او لهما معا فان لم يستعمل المستاجر
ولا تمكن فلا اجرة عليه لان المنافع باقية على ملك المالك وسواتم العقد او فسخ وان
استعمل لزمته الاجرة وان تمكن ولم يستعمل فان تمت الاجارة فعليه الاجرة
وان انفسخت فلا اجرة عليه واما اذا كان الخيار للمستاجر وحده فان سكن او تمكن
فعليه الاجرة تمت الاجارة او فسخت وان لم يستعمل ولا تمكن فلا اجرة عليه تمت
الاجارة او فسخت ذكر معنى هذا في تعليق الفقيه ع وهو يرد على قول الفقيه ح اشكال
وهو ان يقال ان الخيار جعل للتروي وجميع المدة معقود عليها ولو صح الخيار
ثلاثا من شهر صح تسعة وعشرين من شهر ومثل هذا يستبعد ومن حق وقت الخيار
ان يتمكن من النظر في المتروي فيه وهو لا شيء له وقت نظره فيه الا وقد مضى جزء مما
عقد عليه الاجارة وهذا يرد على قول صاحب الوافي بكل ويرد عليه ان يقال ان
اوجبت كراء الثلاث التي هي مدة الخيار حيث لم يسكن فهو غير ممكن من السكون وان لم
يوجب فهي معقود عليها قال الفقيه والاقرب ان تفسد الاجارة واما الوجه
الثاني وهو ان يجعل مدة الخيار من غير مدة الاجارة كان يستاجر شعبان وله الخيار
ثلاثا من اخر رجب فان قلنا ان الاجارة على وقت مستقبل تصح صحت هذه وان
قلنا ان الاجارة على وقت مستقبل لا تصح فيلزم ان لا تصح هذه الاجارة وليس له ان
يسكن في مدة الخيار ولا يبطل السكون خياره ان قلنا بصحتها وعليه الاجرة واما
الوجه الثالث وهو اذا اطلق فقال الفقيه س في تعليقه ان سكن في الثلاث كانت
اول الشهر ويكون كالوجه الاول وان لم يسكن كانت الاجارة بعدها كالوجه
الثاني وهذا فيه نظر لانه يلزم منه فساد الاجارة لاجل جهالة العقد هل هو من
اول الثلاث او من اخرها وقال في الروضة في المسئلة نظر ويحتمل ان يقال ان مع الاطلاق
يكون ذلك كالشهر المعين لان مع اطلاق الاجارة تكون المدة من وقت العقد ويحتمل

ان يقال ان العقد لا يستقر حتى تمر مدة الخيار فيكون المدة من اخر مدة الخيار واطلاقهم
يفيد الفائتة الاجارة ويكون المدة من حين وقت العقد كالشهر المعين قوله في العاشرة
والعبد معين تحت الاجارة وكذا ان كان غير معين وكان في ملكه وذكر خيار لاحدهما
مدة معلومة لكنه يرد عليه اشكال التاسعة وحاصل المسئلة ان جنس المنفعة اما ان
متفق او مختلف ان اختلف فذلك مجمع على جوازه كمسئلة الكتاب وان اتفق
المنفعة كدار بدار وعبد بعبد فالمذهب الجواز حكاه في الشرح عن م بالله وك وش وذكره
م بالله في مهذبه قال في حواشيه وهو قول القسم وحي والوجه القياس للمنافع على الاعيان
وقال ح وص وذكره في الكافي عن اكثر اصحابنا انه لا يجوز قيل وعلته انه بيع جنس
بجنسه نسا فلم يجز قال م بالله ويجوز ان يوجر ثوره ثلاثة ايام بمنافع ثورين يوما
واحدا وهذا ظاهر اطلاقهم وقيد اذا اتفق الجنس لم يجز النسا مثلا ان يوجر دارا
شهرا لمنفعة دار شهرين قوله في الحادية عشرة يجوز اجارة المشاع ان كان من الشريك
فذلك جائز اجماعا قال في شرح الابانة وكذا اذا اجر الشريكان من مالك او استاجر اثنان
من واحد فهذا جائز بالاجماع ولو فسخ نصيب احدهما لعذر لم ينفسخ الاخر واما اذا اجر
شريك نصيبه من غير شريكه فيصح عند ح وم للهادي من المزارعة ان ذلك جائز وهو مذهب
م بالله وك وش وف ومحمد قال في شرح الابانة وهو قول عامة اهل البيت قياسا على البيع
قيل ويكون التسليم كما في البيع اما باذنه وان غاب او بحضوره ولو كره او باذن الحاكم
وقال ح وزفر لا يجوز من غير الشريك لانه لا يتمكن من الانتفاع بما استاجر عقيب عقد
الاجارة قال في شرح الابانة ويجوز عندنا ولو كانت قسمته بالمهاياة فان قيل من
الجائز ان تاخر نوبة المستاجر فيكون هذا اجارة على وقت مستقبل ولعل
جوابه ان تقديره المعتبر الطارئ لا يفسد بضرر فان استاجر من زيد نصيبه في هذه
الحانوت شهرا معينا وكانت قسمة الحانوت بالايام وكذا شهرا مطلقا فلعله يقال
يصح العقد كما لو باع ملكه وملك غيره فان رضي الشريك بان يكون هذا الشهر للموجر
والمستاجر نوبته صح ذلك وان كره اخذ المستاجر نصف الشهر حصته قوله لا باس
ان يستاجر الارض بطعام اكثر العلماء على جواز اجارة الارض وقال الحسن وعطا
وطاوس لا يصح اجارة الارض واذا قلنا بصحة اجارتها فمذهبنا وح وش يجوز
بالطعام وغيره وقال ك ون والامامية لا يجوز اجارتها بالطعام وكذا في شرح
الابانة عن الباقر والصادق وابن حنبل واحد قولي ن والقياس الجواز والمنع للنهي
صلى الله عليه وسلم عن المخابرة وهو عندنا على اجارة الارض بما يخرج منها قال في
شرح الابانة ان اجر بما يخرج منها لم يصح وان اجر بطعام مشاهد جاز وان
اجر بطعام مقدر غير مشاهد فالخلاف ويلحق بهذا فائدتان الاولى
من الشرح قال في الوافي لا يجوز اجارة حائط لبنا او وضع جذع وهو قول
ح وص وقال ك وش يجوز قيل وهذا هو الصحيح على مذهبنا الثانية

من الشرح اذا استاجر بيتا ليجعله مسجدا يصلي فيه لم يصح عند ح و ص ويصح عند
ك و ش وحكي في الانتصار هذا الخلاف وقال عند ابيه الغيرة لا يصح الاجارة لان
فعل الصلوة لا يستحق بعقد الاجارة وفي التعليل نظر **قوله** في التاسعة عشر على
امر لم يتمكن معه من الزراعة قيل هذا اذا كان يمكنه ان يستنبت وامكنه الفسخ
فتجب الاجرة اذا لم يفسخ فان لم يمكنه الفسخ ولا الاستنابة سقطت الاجرة كما اذا انقطع
ما الرحا قيل على هذا يقول ان تعذرت الاستنابة والفسخ سقطت الاجرة وان لم
يفسخ وكذا ان تعذرت الاستنابة وامكن الفسخ وان امكن الاستنابة والفسخ فان كانت
عادته انه يتولى بنفسه او يحتاج الى حضوره فان فسخ فلا شي عليه والا وجبت الاجرة
وان كان لا يباشر ولا يحضر فلا فسخ له فتجب الاجرة وان امكنه ان يستنيب ولم يمكنه
الفسخ فان كان [illegible] يستنيب وجبت الاجرة ولا فسخ له وان كان لا يستنيب فلعله يجب
ايضا لان المنافع تلفت تحت يده فاشبه المعيب اذا تلف في يد المشتري قبل تمكنه من
الفسخ **قوله** في الثالثة عشر وبما هو في معناه وذلك بان يكون مثله او دونه
فان شرط عليه ان لا يستوفي الا تلك المنفعة لا مثلها ولا دونها ففيه وجوه ش
وجوه ثلاثة تفسد الاجارة لانه شرط خلاف مقتضى العقد ويصحان ويصح العقد
ويلغو الشرط ولعل الاول اقرب على المذهب **قوله** في الرابعة عشر اذا لم يتعد فيه
وقد فسر التعدي في الكتاب **قوله** على شرطين ط لجعلها اربعة يزيد القبض
وان لا يكريه من مالكه وحاصل المسئلة ان اجارة المستاجر لما استاجره
جائزة بشروط خمسة الاول ان يكريه بعد قبض العين هذا مذهبنا وح واحد قولي
ش والوجه ان هذا اشبه البيع فلا يجوز قبل القبض وقبض الرقبة في حكم قبض المنفعة
بدليل انه لو لم يسكن بعد القبض وجبت الاجرة وقال ش في قوله الاخير انه يجوز وان
لم يقبض الشرط الثاني ان يكريه لمثل ما استاجره او لدونه وهذا اجماع الا ان
ياذن له المالك في اكثر الثالث الاذن من المالك على قول ع والمنتخب خلافا للاحكام
واكثر العلماء قيل واما العارية فجائزة اجماعا الرابع ان يوجره بمثل ما استاجره
على ما ذكره الهادي في الاحكام وابو جعفر لاصحابنا وقال ح وش وك يجوز بالاكثر
وهكذا في شرح ابي مضر عن م بالله قال ح ويتصدق بالزائد وقال م بالله وك ان
يطيب له وجه الجواز انه قد ملك المنافع فله ان يملكها بما شا وجه المنع انه
يودي الى ربح ما لم يضمن لان المنافع لو غصبت لم يضمنها المستاجر هكذا في الشرح
قال ابو مضر وان خالف واجر باكثر تصدق بالربح على قول الاحكام وطاب
له على قول المنتخب كارباح المغصوب قال في شرح الابانة ترد الزيادة على من
اخذها منه قال في الزوائد اما لو كانت الزيادة في الاجرة لزيادة فعلها في المستاجر
من البنا والاصلاح طابت له الزيادة وهكذا عن ابن ابي الفوارس قيل واذا انقضت
مدة الاجارة فصل ما يمكنه فصله كالابواب لا ما لا يمكن كالجص الشرط الخامس
ان لا يكريه من مالكه على ما ذكره ط وح خلافا للم وش والشروط مذكورة
في الرابعة عشر والخامسة عشر ويدخل في الحيوان اجارة الادمي الخامسة

وغيره ذكره م بالله في الزيادات حيث قال لو استاجر سفينة باجرتها صح ان يوجر
ما استاجره مثلا ولو شرط على المستاجر ان لا يوجر الشي المستاجر افسدها
هذا الشرط على قول الاحكام لانه ينفي موجب العقد لا على قول المنتخب **قوله**
في الخامسة عشر الا باذن صاحبها حيث الى قوله في حكم من تصرف عن صاحبه وقد
نظر في قولنا انه يجوز بالاذن لان الاذن لا يحل هذا اعني ربح ما لم يضمن قيل ولو
كانت الرقبة مضمونة لم يجز ايضا لان المنافع غير مضمونة **قوله** قال الاخوان يعني
لمذهب يحيى والامام م بالله مذهبه جواز الزيادة من غير اذن كما تقدم **قوله** ان
يوجرها من صاحبها الى اخره ومثل هذا ذكره ابو جعفر والوجه ان العقد يقتضي
الدوام ولا يلزم اذا اجر من الغير لان يد المستاجر باقية قيل وياتي هذا الخلاف
اذا استاجرت على خياطة ثوب فهل للخياط ان يستاجر مالكه على خياطته
او رهنت شيا فهل يستاجر هنه المالك او ضاربت في مال فهل يصح ان يضارب
به العامل وفي هذه الفروع نظر ولا علة ترتبط بينها وهي مسئلة الكتاب **قوله**
في السادسة عشر ما عقد عليه الاجارة في المستقبل هذه المسئلة فيها ثلاثة اقوال
الاول ظاهر قول ط وش انه لا يجوز على وقت مستقبل سوا كان موجرا ام لا
والوجه ان تعليق العقود على وقت مستقبل ~~سوا كان موجرا ام لا والوجه~~
لا يصح كما لو قال بعت منك داري في اول الشهر المستقبل والقول الثاني قول
م بالله وح ان ذلك جائز وهكذا في شرح الابانة للناصر والوجه ان اجارة
الاعمال تصح على وقت مستقبل كما لو استاجره ليحج في سنة مستقبلة وكذا الخياطة
ونحوها وكذا اجارة الاعيان ولانه قد دخل التاجيل في بعض المدة كما لو استاجر
يومين او شهرين او شهرين فالثاني موجل والقول الثالث مفهوم كلام
الهادي في الفنون وقد ذكره في شرح الابانة انها ان كانت موجرة لم تجز والا جاز
وذلك لانها اذا كانت موجرة فاجرها من الغير كان التسليم عند انتها المدة متعذرا
وقد حكي في شرح الابانة قولين للش مع م بالله ومع ط وقد اشار الى الجواز في اول
الموضع الثاني من الاجارة في اللمع حيث قال واول المدة ان ذكرت والا فمن حين
نفع عقد الاجارة **قوله** ما عقد عليه الاجارة في المستقبل هذا الذي يفهم منه
مثل كلام شرح الابانة **قوله** لا من المستاجر ولا من غيره هذا اطلاق المذهب وفي
مهذب ش وجهان لا يصح لانها على وقت مستقبل ويصح وهو المنصوص عليه لان
ليس لغيره ان يحول بين المستاجر والشي الموجر **قوله** في السابعة عشر ان يسكن بدل
الشهر والوجه ان المنافع من ذوات القيم فلم يضمن بامثالها وكذا اذا سكن احد الشريكين
مدة من غير مهاياة لم يكن للثاني ان يسكن مثلها ولكن يستحق الاجرة **قوله** وانما تحط
من الاجرة بمقدارة وكيفية التحصيص ان الحانوت اذا تعطل شهرا نظرنا كم اجرة
مثله ثم نظرنا كم اجرة باقي الشهور وتقسم الاجرة المسماة على ذلك **قوله** اذا روح فيك

هو بقرا بالحا المهمله من الراحه وبالجيم قال في الصحاح يقال راج الشي رواجا اذا نفق **قوله** في الثامنه عشرة حكم المنبت هذا على قول م بالله من غيره فصل وكذا عند الهدويه ان كان ينبت في العاده والا فهو كلا واذا نبت لصاحب الارض فللمستاجر مطالبته بقلعه فان اختلفا هل نبت بنفسه او نبته فان كان ثم شاهد حال بدليله نبت قبل مده الاجاره او فيها من صغر الشجر وكبره عمل به وان كان حاله ملتبسا فان كانت مده الاجاره باقيه فالقول قول المستاجر لان اليد له وان كانت منقضيه فالقول قول المالك **فايده** من الروضه اذا حمل السيل تراب رجل الى ارض غيره اجبر صاحب التراب على حمل ترابه ولعله يقال وتلزمه الاجره للارض عندم لانه المالك للتراب ولو نبت على هذا التراب شي فقال م بالله في الزيادات ان النابت لصاحب التراب قبل هذا اذا كان علىطا نبت بنفسه فان كان زرعا فلصاحب الاشغل فان كان لا نبت الا بمجموع الاعلى والاشغل فلهما **قوله** في التاسعه عشرة ثم تناقص الما بعد ما زرع وكذا قبل ما يزرع لان ابتدا الزرع رضا بالنقص وللمسئله صور اربع الاولى ان يتناقص فيستمر على الزراعه او يبتديها وهو جاري في جميع الارض فنقصانه عيب واستمراره رضا فيجب عليه جميع الاجره الثانيه ان ينقطع جميعه في بعض المده فان الاجره تجب الى وقت الانقطاع ولا تجب لما بعده حتى قيل الا ان يترك الزرع يابسا ولا يقلعه وجبت اجرته يابسا كما لو القا احمالا في ارض الغير الثالثه ان يجري الى بعض الارض ويسقط عن باقيها فانها تجب الاجره للذي جرى اليه لا للباقي كما لو تخرب منزل من الدار سقطت اجرته وله الخيار في الفسخ وهذه في الكتاب الرابعه ان يكون الماء يجري الى جميع الارض وفيه تناقص نقصانه البعض وقصره عليه فقيل ان كان ذلك برضا الموجر لم يكن رضا وله القسط من الاجره وان لم يكن برضا منه كان قصره رضا بالعيب فيجب عليه جميع الاجره **قوله** رضا في الحكم يعني واما الرضا الحقيقي فهو ان يقول رضيت **قوله** فلم يلق الحمل عنها وفي الزيادات وكذا في السفينه اذا اطلع على عيب بها في لجه البحر وكان يمكنه ان يلقي متاعه في البحر ويخلص نفسه بزورق فلم يفعل كان رضا وذكر من في ان الحمل على الدابه انما يكون رضا اذا كان يجد ما يحمل عليه الاحمال والا فلا فان لم يجد ذلك لم يكن رضا لان في ذلك اضاعه مال ولكن تجب عليه اجره المثل قيل وهو ضعيف لانه لا يحفظ ماله بتلف مال غيره ويلزم ان يأتي خلاف ص في مسئله الزرع ان لا يكون رضا اذ لا يمكنه الفسخ الا بقلع الزرع واتلافه وذلك نسبة القا الاحمال في المفازه وسوا وجد ما يسقي به الزرع ام لا لانه لا يمكنه الفسخ الا بقلع الزرع واما لو كانت الارض له واستاجر مجرى الما وتناقص الما فانه سط فان كان يجد ما يسقي به هذا الزرع واستمر على السقي من المجرى الاول كان رضا وان لم يجد ما يسقي به لم يكن رضا هذا الازم على قول ص ف والله اعلم وقوله كما لو كانت دابه يعني موجره وكذا مستراه **قوله** لمقدار ما النقص من الما

ظاهر قول م بالله ان التقسيط بالايام ونصره الكني وعن ابي مضر وص زيد ان التقسيط بالمنفعه وهو الصحيح فان كانت الايام تختلف اجرتها قومنا المنفعه وقسمنا المسما على حساب ذلك **قوله** كما لو لم يزرع والحال هذه يعني وهو يمكنه الانتفاع وقد تقدم ذكر الاجاره الصحيحه والفاسده فقال اكثر فقهام بالله ان هذا القول نص ان الفاسده تجب الاجره فيها بالتمكن كالصحيحه وقال الكني هذا عايد الى الصحيحه فاما الفاسده فلا تجب الاجره الا بالانتفاع دون كما هو قوله الظاهر والهدويه **قوله** وان لم يسلمه لصاحبه وكذا في الدار اذا انهدم منها وربما الما اذا انقطع المالك ان ترك التسليم لعذر فظاهر وان تركه لغير عذر واي كان للمكان شي من الاجره وجبت الاجره عند الهادي لا عندم بالله الا ان يطالب بالتسليم ويكون هذا الحكم اذا انقضت مده الاجاره فلم يسلمه ويحتمل ان لا تجب هنا عند الجميع لانه اذا كان يرجو اعود الما فله حق الامساك والله اعلم **قوله** في العشرون وكان سقي هذه الارض من ما السما الكلام فيها كالتي قبلها لكن في هذه الشرب من ما السما وفي التاسعه عشره من ما الانهار **قوله** حتى يبس الزرع والارض معنى يبس الارض اذا كانت عادتهم انهم يزرعون على السيل الواحد مرتين قيل فان يبس الزرع لافه دون الارض لم يكن ذلك عذرا في فسخ الاجاره ووجبت جميع الاجره الا ان يعرف انه اذا زرع مره اخرى لم يتم الزرع في باقي المده كان ذلك عذرا في الفسخ **قوله** ولا تجب لما بعده يعني اذا قلعه فان بقاه ولمثله اجره وجبت **قوله** لان الاجير ونسخه المواجر وهي الصواب **قوله** يكون ممتا درة المصادرة الظلم قال م بالله في الزيادات اذا استاجر مده بعضها لا يصلح للزرع استحق صاحب الارض والفسخ الاجاره قبل الوقت الذي تصلح للزرع استحق صاحب الارض قسطه من الاجره قال الكني هي بظاهرها قال ابو مضر وص زيد هذا ضعيف وتأولها ابو مضر على انها تصلح لمقدمات الزرع وقد جمع في هذه ما يصح وما لا يصح لكن اغتفر لما كان المقصود مده الزرع وقد قال في التفريعات اذا استاجر البنا دون الارض لم تصح الاجاره **فايده** قال في التفريعات اذا استاجر موضعا معينا من دار ليمر فيه كل مده بكذا صح ذلك لا لو قال على ان يمر في داره ولم يبين الموضع ولو استاجر موضع كوه من حائط ليدخل منه الضو لم تصح الاجاره ولا اجره ولو استاجر بالوعه ليصب فيها الما من وضوه فالاجاره فاسده ولا تصح اجاره الانهار لاخذ الصيود لان ظهر الما كالهوا ولا استيجاره لحق الاستطراق ومسيل الما

**الموضع الرابع قوله** فقد تقدم نعني اول الكتاب حيث قال ما صح الانتفاع به مع بقا عينه **قوله** فهي ثلاثه وكذا الثلاثه الباقيه التي تقدمت وهي اللفظ وان يكون الحيوان في ملكه ومعلوما **قوله** لان رب دابه نصرها الركوب قيل وذلك كالنيره لكن هي لا تسما دوابا في عرفنا **قوله** ورب دابه نصره

الحمل قيل كالحبل وحملات يكون قصده بالدابة الاثان في الطرفين لكن قد يختلف
وان كانت لا تصلح الا للشي واحد جاز هذا الكلام قد افاد انه لا يحتاج الى بيان
قدرا المحمول ولا يعني الراكب بل الحمل مما لا يتحقق كما اذا استاجر عبدا للخدمة
لم يحتج الى بيان ما يخدم فيه وقد ذكر في الروضة عن ح انه لا بد من بيان الراكب
قيل وكذا للمذهب وهو قول ش ذكره في المهذب قيل ولا بد من بيان الراكب
ووطاه ومشاهدته او وصفه وفي الانتصار لا يكفي وصفه قال وعن ك لا يحتاج ذكره
قوله مع بقاء العين لا بد من زيادة وهي ونما الاصل وما ذكره في الوقف صحيح
عندنا بعي واما عند غيرنا فعند شروط شروط في الوقف زايده على هذا وهي
ان لا ينقل وان لا يكون مشاعا قوله ومعنى قوله يكون له نفع معلوم
~~الاجرة اعلم انه شرط للصحة بين شيي الاحوال ان لا~~
~~قوله الا تختلف~~
الاجرة اعلم انه شرط للصحة من شيي الاحوال لا تختلف الاجرة وظاهره دلالة اللفظ
ان المنافع اذا اتفقت صحت الاجارة من غير تعيين ولو اختلفت الاجرة
وقد اعتمد الفقيه ح على هذا وظاهره ان الاجرة اذا اتفقت صحت الاجارة
من غير تعيين ولو اختلفت المنفعة وهذا فيه نظر وقد ذكر الفقيه ل ان الاجارة
تفسد قال مبناول ان مراده لا تختلف الاجرة لاجل اتفاق المنفعة لكنه يكون
تكرارا هذا هو الذي يفهم من دلالة اللفظ والفقيه ح وغيره فهموا المراد
كلامه خلاف هذا وهو ان الاجرة اذا اختلفت فسدت الاجارة ولو اتفقت
المنفعة فالفقيه ح ضعفه وقال لا عبرة بذلك بل العبرة بالمنفعة اتفقت اجرتها
او اختلفت وقيل بل اذا اختلفت الاجرة فسدت الاجارة لعدم البيان والواسطة
المضرة لان العرف افتراق الحال بين ابطال الزعفران والسلب
اختلافهما بعد المحمولين وعمومه ولو جنسين مختلفي المضرة قوله يختلف
بحسب اختلاف النوعين المتفقي المضرة وقد تاول علي ان المراد
هذا ان المضرة اذا اختلفت فسدت الاجارة لعدم البيان وقد ذكر ابن ابي الفوارس ش عن كلامه
ما لا يحقق وذلك كالقطن والحنا والحوت والذي تعين كالحديد قيل ولم يفصل قوله في الاصل وهذا في الحمل
الغير فاما البازل فيحمل ما شاء مع اتفاق الوزن لانه يعنا ذلك وعموم هذا
يقضي بما ذكره الفقيه ح ان اختلاف الاجرة لا عبرة به قيل وفارق هذا الارض
اذا كانت تزرع انواعا فانه لا بد من البيان فيها لان المضرة تحصل فيها باختلاف
الزرع وهذا المحمول يشبه الزرع المتفق مضرته وذكر ص ش انه لا بد من بيان
جنس المحمول قال في مهذب ش والظروف ان ادخلت في الوزن صح ذلك
وان لم يدخل لا يختلف صح ايضا والا فسدت الاجارة قال ويعرف قدر المحمول
بالكيل او الوزن او المشاهدة وان لم يعرف وزنه ولا كيله قوله معلوم القدر

مضرة المنافع وان لا تختلف

هذا البيش يشترط على ما تقدم وهو يشير اليه بعلله وتشبيهه بشكي البرك
قوله في الناسه وكان المعلوم للمواجر والمستاجر الى اجره وفيه سوال وهو
ان يقال هل صحت الاجارة للتواطي فالمتواطا عليه لا حكم له في كثير من المواضع
ام صحت لاجل العادة فقد قالوا في الارض انها اذا كانت تصلح لانواع فلا بد من البيان
مع اختلاف المضرة ولم يفصلوا بين ان تكون معتادة لنوع او لانواع مع صلاحيتها
للانواع ولعل الجواب ان المراد انها لا تصلح الا للركوب وحده او للحمل وحده
فهي تشبه الارض التي لا تصلح الا لنوع لكن في المسئلة نظر من وجه اخر وهو ان
يقال انه لا بد من بيان الراكب كما حكي عن ح وش وكثير من المذاكرين قوله ان هذا
يكون غررا وخالف الارض اذا قال ازرع ما شيت لان الارض لا تتلف بالزراعة
والدابة تتلف بكثرة المحمول ومثل ما ذكره هنا ذكره في مهذب ش لان قوله ما شئت
لا بد له من فايدة لان الذي لا يضر لا يحتاج الى اذنه الا ان يفهم بقراين الاحوال
ان مراده من الاشيا التي لا تضر الدابة وذكر ذلك على سبيل التاكيد قال في مهذب
ش ويترك الراكب فيما يعتاد الدول فيه فان اختلفت العادة فسدت الاجارة
ويصح ان يكترى من رجلين جملا يتعاقبان عليه لان استحقاق الاستيفا مقارن للعقد
وتاخر القسمة لا يمنع ويقرع بينهما في البداية وقال المزني لا يصح قوله في الثالثة
وجب على المكاري حملها هذا كلام الهادي واختلف السادة في ذلك فقال ع وط
المسئلة بظاهرها ان الاجارة تعينت في ~~الاجرة~~ الجمال والاحمال لكن ذكر الجمال
للغو لان العادة مع تعيينهما فاصبه بان المقصود حمل الاحمال دون ما حمل
عليه وانما يذكر على طريق التبع وهذا قول ح وقال م بالله المراد بالمسئلة ان المكتري
ليس له غرض في اعيان الجمال اذ لو كان له غرض بان يكون سيرها ارفق بعلته
فلا يجوز له ابدالها الها قيل وبطل الاجارة بتلف الجمال قيل وكذا بتلف الاحمال
وقد ذكر في شرح الابانة عن ش ان الاجارة اذا تعينت فيهما وتلف الجمل لم يلزم
ابداله واحتج ع على ان ذكر الجمال للغو بكونه لا يستحق الاجرة بتخليتها قوله
يجوز بقول على ان احمل عليها هذه نسخة اللمع ونسخة الشرح على ان تحمل قيل
وهي الصحيحة لان نسخة اللمع تقبل ان الاجارة تعينت في الجمال فلو تلفت لم يلزم
بدلها قوله على هذه الجمال او غيرها قيل ذكر الجمال لغوا لا فايدة وهي انه لا يحمل
الاعلا ما يساويها لانه لا يفرق رحل المكتري قوله استاجر من يكري جماله
ودله قيل هذا تاكيد والا فلا يستحاث لو حمل قوله كما يلزم صاحبها هذا اذا
اذا كان معوضا او اذن له في تعيين الاحمال اذ لو لم يكن كذلك لم يلزم من مال صاحب
الجمال قال في البيان بل يلزم ذلك من ماله قيل وهذه الاجارة تعين لنفسه فاذا
حمل على هذه الجمال استحق الاجرة المسماة ويكون في حكم الغاصب فيلزمه
كرا المثل لصاحبها ويضمنها ان تلفت قوله لان حكم الوكيل حكم الموكل يعني

يتعلق به الحقوق وعلى قول من يقول لا يتعلق الحقوق بالوكيل لا يلزم الوكيل شي ذكر معنى
هذا في شرح الابانه وفي كلام ظاهره اطلاقا فهم انه يلزم ان يكتري من مال الموكل
على كذا المثل فيطره فيه قيل ولو كان الموكل معسرا لزم الوكيل وله ان يرجع به على
الموكل **قوله** وان تعينت في الجمال الى اخره المراد اذا كانت الجمال في ملكه واعلم انها
اذا تعينت في الجمال فقط فلا تكون الاحمال في ملكه المكتري لا يملك شيا من الاحمال وان
تعينت في الاحمال فقط فلا بد ان تكون الاحمال في ملك المكتري والا لم يصح الاجاره لان العمل
لا يمكن تسليمه عقيب عقد الاجاره وكذا سائر ما يصنع لا بد ان يكون في ملك المستاجر
هكذا ذكره ذكره الفقيه ح قال في الكافي الا انه يكون موقوف على ان يجد جمالا يشتريها
بها او يكتريها فان وجدها تمت الاجاره والا انفسخت لانه لا يجب عليه حملها على
ظهره اجماعا قال م ومن قال ان الموقوف لا يصح لم يصح هذه الاجاره واما اذا تعينت
الاجاره في الاحمال والجمال فلا بد ان تكون الاحمال في ملكه وان كانت الجمال في عقد
او الوصف وكذا الاحمال الا في الراكب فلا يكفي الوصف قال في مهذب ش ويعتبر الجمال بالمشاهده
**قوله** في القسم الرابع وذلك لان
الاجاره تكون متناوله للجمال ومتعينه لعله اراد بالتعين في الحكم والا فقد جعل
هذا القسم ان لا يعين الاحمال ولا الجمال وحاصل هذه المسله ان الاجاره اذا تعلقت
في الاحمال فقط فان الاحمال لا تبدل وتبطل الاجاره بتلفها وصاحب له الحول لها ابدالها
ولا تبطل الاجاره بتلفه ويشترك الجمال ويضمن المحمول ان تلف بلا غالب واذا التبع
ايهما اجير ولا يستحق الاجره بحمله للحمل هذه احكام وان تعينت الاجاره
فكذا عند ط الا انه يبدل الجمال بلا تفويت غرض ذكره الفقيه ح وان تعينت في الجمال
لم يبدلها صاحبها وبطلت الاجاره بموتها ولصاحب الاحمال ابدالها واذا تلفت
فله ان يحمل غيرها لان الاجاره لا تبطل ولا يجب على الجمال السير الا ان يكون معتادا
ولا يضمن الا ان يشترط والبدله واذا امتنع الجمال اجبر وان امتنع المكتري استحق
الجمال الاجره بالتخليه فقد حصل من هذا ان ط جعل تعيين الجمال فايده واحدا
ومع انها لا تبدل الا بلا تفويت غرض وعلى قول م بالله اذا كان له عرض في تعيينها
بطلت الاجاره بموتها ولم يبدلها وبقيت باقي الاحكام فايدتان **الاولى**
يجب على المكتري اشاله الحمل وحطه للعاده وعليه ان ينزل الراكب للطهاره وللصلاه
الفرض لا للنفل ولا للاكل ويبرك الجمل للضعيف له ليتمكن من الركوب واما اجره الدليل
فان تعينت الاجاره في الحمل فعلى المكتري والا فعلى المكري هكذا في مهذب ش قال في الانتصار
ويجب على المكري الحبال التي يشد بها **الثانيه** من مهذب ش اذا استاجر منه جملا
الى بلد معين ليحمل عليه ما به مدي ذاك فزاد له لما اكل فقولان قال ابو اسحق هذا اذا
لم يختلف الفقيه في البلدان فان اختلفت فله ابداله قولا واحدا وكذا له ابدال الماء قولا
واحدا **قوله** في الرابعه كانت الجمال بينهما فيكمل هذا اذا لم يقر لاحدهما ولا فيهما
احدهما اذ لو اقر لاحدهما او قبض كانت له فيكمل و**قوله** كانت بينهما هو

ولو كان

ثمانيه ح



هو قول الهدويه واحد قولي م واحد قولي م ان المراد اذا التبس بين قوم محصورين
كان لبيت المال وباقي هنا ان تكون المنافع لبيت المال اذا كان له فيها مصلحه والاجره
لبيت المال **قوله** المراد بالمسله الى اخره يعني فلو تعينت في الاحمال لزم الحمل على جمال
من بيت المال وحاصل الكلام في هذه المسله ان الاجاره اما ان تعين في الاحمال
يشتريها او يكتريها وحاصل الكلام في هذه المسله
او في الجمال ان تعينت في الاحمال لزم الاجير حملها وان تعينت في الجمال ففي ذلك وجوه اربعه
الاول ان تقع الاجارتان في عقد واحد مثلا ان يقول اجرتك جميع جمالي هذه من كل
واحد منكما فيقبلان او يوجد وكيلاه في وقت واحد فالاجاره في هذا **الوجه**
غير صحيحه الثاني ان يلتبس هل وقعا في وقت او وقتين فعلى هذا ايضا ذكره هذا من
الفقيه ع الثالث ان يقعا في وقتين ويلتبس المتقدم بالمتوخر فهذا الذي اراد في الكتاب بانها
تكون بينهما اذا لم يحصل اقرار ولا قبض وطريقهما اما ان يتفقا او يحلفا ان العقد كانت
الجمال بينهما نصفين فان كانت وترا حملا جميعا على الحمل المفرد ولهما الخيار في فسخ
الاجاره لا للموجر وان اختلفا طريقهما فاما ان تكون الجمال شفعا او وترا ان كانت
وترا بطلت الاجاره لانه لا يمكن القسمه وان كانت شفعا اقتسماها ولهما الخيار وكذا
الجمال الخيار ان كانت عادته انه يشتري ولا يستبيب وفي شرح الابانه يكون بينهما عند
الهادي ع وعند ن تبطل الاجاره وعند ش تقرع بينهما الوجه الرابع ان يقعا في
وقتين ويعلم المتقدم فالاجاره له الا انه اما ان يجيز العقد الثاني ام لا ان لم فالاجاره له
وان اجاز فاما ان يجيز لنفسه او لمالكها ان اجاز لنفسه فاما ان يكون قد قبض
الموجر ام لا ان كان قد قبض كانت الاجاره له ولو ما كثر ولا كثر لان اجارته للمالك
كالابه وهذا ظاهره ان اجر المالك للمستاجر فان اجر لنفسه فلبس ذلك باذن وان لم
يقبض الموجر لم تصح الاجاره والاجاره باقيه له فلو ان يجيز اذا اجرت بعد قبضه
واما اذا كان اجاز لمالكها فعن ابي مضر وابن ابي الفوارس يكون فسخا للعقد
الاول ووجه لا في الثاني فتكون الاجره للمالك ولعل المراد اذا اجر لنفسه حتى
يكون قد فسخ من جهته واجازه للمستاجر واما اذا اجر على المستاجر فاجارته لبيت
فلا يكون الاجاره متممه له وقبل يكون فسخا اذا اجاز للمالك ولا يكون
دخولا في اجاره ثانيه لانه باع المنافع وهو غير مالك وهذا ظاهر الا انه يخالف
قول الهادي اذا وهب هبه يصح الرجوع فيها ثم باع كان بيعه رجوعا وانعقد
البيع مع انه باع والملك لغيره **تنبيه** على مسله الكتاب وهو ان يقال
اذا التبست الحال في المتقدم وكان احدهما استاجر من مصر الى مكه والثاني
الى المدينه فاذا قسمت بينهما نصفين الى المدينه فليس للاخر ان يحمل على جميعها
الى مكه من المدينه لان الاجاره في النصف الاخر قد بطلت بالاضافه الى احد
المستاجرين وكذا لو تفاسخ المالك واحد المستاجرين لا يقال يكون



الحال جميعها للاخر والله اعلم **قوله** في الخامسة الى مكة او الى جدة
اختلف في هذا اصحاب زيد وابو مضر ان هذا من كلام المتأخرين وانا والى عرفة
تصح وهذا اصرح في جواب الهادي لمحمد بن سليمان جامع المنتخب قال في التحرير
لانه سأل الهادي كيف تصح ذلك وقد شرط ثلاث قرى امثالها عدد ما بينها فقال
لحتى علم ان المكترى قبل سماع القرى باسمائها وهي معروفة وقد حكى ابو مضر ما في
الكتاب عن بعض اهل المذهب وهو ان الهادي التخيير ليس من كلام المتأخرين اذا
فسدت الاجارة ولكنه من كلام الهادي واذا قلنا بصحة التخيير فعلى يصح الا
من غير ان يذكر خيار وهذا قد ذكره علي خليل والامير الحسين قال الامير والفقيه
ويكون الخيار للمستأجر وقيل لمن سأل قيل وانما صحت الاجارة من غير ذكر
خيار هنا لانه يلي بالحمل الى المواضع وهكذا التخيير في العمل لا يحتاج الى ذكر خيار
لانه يلي بالعمل ذكره الهادي الفقيه ح واما التخيير في العين كان يكريه
هذه الحانوت او هذه فلا بد من ذكر الخيار كما اذا باع ثوبا من ثياب وذكر الفقيه
التحرير تصح ولو ذكر اطرا فاكثر وعن ح لا يصح في اكثر من ثلاث قياسا على
خيار الشرط وعن ش لا يصح التخيير في الاجارة **قوله** وكذلك لو قال اجرتك
هذه الدار خمسة الى اخره قيل ح وهذا هو المذهب قال الفقيه ح لكن لا بد من جواز
لاحدهما مدة معلومة قيل ع واذا كان للمستأجر وقد تمكن من سكناها لزمه
الاقل من الاجرتين لانه المتيقن **قوله** ان اقعد فيها حدادا فالاجرة خمسة
لا اجرة قيل ح والمذهب الصحة ايضا ولا يحتاج هنا الى ذكر خيار لانه يلي بما
يستعمل **قوله** على قول ح الاجير وقال صاحباه لا يجوز وانما اختلفوا اذا خير
في المنفعة المنفعة لا في المسافة
فصار التخيير عندنا جائز في المدة والمسافة والعمل
والمنفعة والعين **قوله** الى مكان معلوم ان شاء ظاهر هذا انها تصح من غير
خيار والخيار للمستأجر كما تقدم ظاهر **قوله** وذلك هو تعليل لاول
المسألة **قوله** قال ايده الله يعني ابا مضر **قوله** في السادسة كان له الوسط وذلك لانه
اجرة المثل قيل ع هذا اذا كان له وسط فان اختلف الكراء على بعد كان له اقل
الاوسطين والمراد اذا كان اجرة مثل هذا الجمل تختلف فقالوا اختلف الشهود
هل اجرته عشرة او ثمانية كان ذلك في حكمه كما لو اختلفوا في قيمة ما تلفه
الغاصب فيأتي الخلاف وتحصيل هذه المسألة كما في البيع اما ان يقول على ما اكرا
الناس او على ما يكرى في المستقبل الى اخره **قوله** في السابعة وكذلك القول
في الاجير والبريد يعني بالاجير الذي يستأجر على العمل وبالبريد الذي يستأجر
على السير **قوله** ان هذه الاجارة صحيحة كمذهب ف و محمد وقال ح

في الشرح قيل فيؤخذ من كلام الهادي انه اذا جمع بين
وكلام ط مثل
العمل والمدة لم تفسد وقال ابن معروف والفقيهان ح ع ليس هذا من الجمع بين المدة
والعمل المفسد لانه جعل المدة هنا صفة من حيث انه يعلى والجمع بينهما والمدة
غير صفة مثل ان يأتي بمن كان يقول استأجرتك تسير الى المدينة في ستة ايام
ولو قال للخياط على ان تخيطه في هذا اليوم كان صفة واذا قلنا بصحتها فلو فضل
عن العيب السير عيب فاذا استمر بعد معرفة العيوب فقد رضي بالعيب فيجب عليه
جميع الاجرة وجوابه ان المكترى جاهل للمسافة او يحمل على انه اكترى على غير الركوب
ولم يسر مع الجمل **قوله** فان زادت الاجرة لم يستحق الا المشروط قيل ع هذا اذا
كان البطء من الجمال فان كان من المستأجر استحق الجمال المسمى وانما يستحق المسمى اذا هو
الاقل لانه قد رضي به وان كان المسمى اكثر لم يستحقه لان لا يكون حال المخالف كمن لم يخالف
وحاصل هذه **المسألة** انه اذا جمع بين المكان في السير فاما ان نحكم بصحة الاجارة
او بفسادها ان حكمنا بفسادها فالواجب اجرة المثل امتثل وخالف وان حكمنا بصحتها
فاما ان يكون الشارط المستأجر او صاحب الجمل ان كان المستأجر فان فعل الجمال
ما شرط استحق المسمى وان خالف فاما بالمبادرة او البطء ان كان بالبطء فمسألة الكتاب
تجب الاقل وان خالف الجمال بالمبادرة كان متبرعا فيستحق المسمى الا ان يعوق
المسمى المستأجر عرض كان يكون مريضا والسير العنيف يولمه استحق الاقل وان
كان الشارط الجمال فان امتثل الشرط فظاهره انه يستحق المسمى وان خالف المكترى
فاما ان خالف بالمبادرة او بالبطء ان كان يشترط على المكترى ان يسير به عشرا
يسير به الى عشرين يوما فعيل بصحته المكترى ان يلف في العشرين الاجير ويلزمه
من الاجرة المسمى واجرة المثل للزائد وان خالف بالمبادرة فكذا في الضمان ولعل
الاجرة اجرة المثل كما اذا سلك به طريقا اصعب كان يشترط عليه ان يسير به عشرا
بالرفق عليه فسار به ستا واذا استأجر الى بلد او مثل الى باب الدار للعرف **قوله**
في الثامنة جمحت به الدابة في الصحاح يقال جمح الفرس اذا غلب صاحبه **قوله**
فليس عليه الاجرة الى قوله لانها نقصت ما فعلت قال في الانتصار كما لو استأجر
على غزل قطن فغزل ثم نقض وكذا اذا استأجر على خياطة ثوب او نحو ذلك
ثم نقض لكن الاجرة انما يسقط بشرطين الاول ذكره الفقيه يحيى بن احمد والفقيه ح
ان لا يكون جموحها لشوز ركوبه الشرط الثاني ذكره الفقيه ح ان لا يمكنه النزول
فان امكنه لزمته الاجرة كالمحبوس في دار مغصوبة وسواء حصل التلف او الضرر
او لم وقيل ع اذا لم يمكنه النزول الا بمضرة فلا شيء عليه لان كل واحد يمكنه النزول
**قوله** حيث تبعه عما استأجرها له قيل ع لا فرق بين ان تبعه ام لا **قوله**
حيث لا يلزمه شيء يعني من اجرة الرجوع لان له ان يرد المبيع المعيب راكبا ولا

بالبطء كان ح

يكون زكوبه رضا ذكره ابو جعفر والفقيه يحيى بن احمد ومحمد بن سليمان وغيرهم
قال ابو جعفر بخلاف ما اذا رد الثوب المعيب لا يشافانه يكون رضا واما اجرة
الزواج فيلزمه فصار للمسله احوال حاله لا يلزمه اجره ذاهبا ولا راجعا وذلك
ان يرده لشور زكوبه او حشي على نفسه على ما ذكره الفقيه وحاله بالله لا يجب الاجره
ذاهبا لا راجعا وذلك بان يردها لعيب بها او جحدت به وكان يمكنه النزول
عليها الضياع واعلم ان ظاهر قول المرتضى يعني انه لا فرق بين ان يرده
بعد ان يبلغت المقصود او قبله لانها بعثت ما فعلت من حكمه وكانه جعلها
انه للمالك فيلزم ان المالك لو رده كذها بحيث لم يبق له فعل ان يسقط الاجر ولو
لحعل المرتضى المستاجر كالقابض للمنافع وهو يلزم ان يقال له ان ترك مرة اخرى
اذا كان الكرا للركب في مسافه معلومه وذكر في المعيار اذا استاجر سفينه
لحمل متاع فيها الا موضع فرد بها الريح منه فان كان المكترى فيها فعليه الاجره وان
لم يكن فيها فلا اجره عليها عليه وليس على صاحبها حمل الاحمال ثانيا لكون الرد
على المكرى والمكترى وان كان الملاح هو الذي رد وجب عليه ان يعيده وان
ردتها الريح من بعض المسافه وكان معها المكترى وجب من الاجره بقدر ما سار
وامر المكترى ان يبلغ المتاع الى حيث ردت منه ثم يومر الملاح ان يبلغ الى حيث
شرطا قال السيد الصحيح انه لا كرا حيث ردت الريح السفينه ولو كان المكترى
معها قوله في التاسعه كان علفه على صاحبه قال في الشرح ذلك اجماع وكذا
الوديعه والعاريه قوله مقدارا معلوما هذا من امر الادف والتقدير في ذوات
الامثال بالوزن او الكيل فاما القصب والعصب والتبن فذلك من ذوات
القيم فتفسد لانها لا تثبت في الذمه في الاجارة الا ان يذكر دراهم وبامره
ان يشترى بها علفا جاز قيل واذا كان العرف ان العلف على المكترى كانت
الاجارة فاسده لجهاله الاجره قوله في العاشره فحمل عليه اكثر الى اخرها
وهي منطوية على مسالتين مسله الزياده في الحمل ومسله الرديف قوله من غير
اذن الجمال هذا يستقيم انه اذا كان باذنه لم يضمن وقد صرح به في بيان السحامي
وللقايل ان يقول انه لم يعرفا ان هذا يوثر في تلف الجمل فلا ضمان مع الاذن وان
عرفا او احدهما فتلفه لا يستباح بالاباحه وسبيله سبيل من قال للغير
اقتل دابته فان الضمان لا يسقط عن القايل قوله ان كانت الزياده مما يوثر
مثلها احلف في قدر الموثر فعيل ماله وحده كذا او قيل ما لا احمد مع الحمل
الذي يوقره ولو زيدت مع الحمل الخفيف وقال ابو جعفر والفقيه على
الموثر ما جرت العاده بحمله والناقع فيه كالزعفران والفرو والجوالك
وهذا كالقول الثاني وقد قال في الشرح لا بد ان تكون الزياده يوثره بالاجماع
قوله صفه نعم جمعه هذا مذهبنا و ف و محمد والصحيح من قولي ش والو

بان تعلق الضمان بالمعتدي فيه كما يتعلق بالحافر في الطريق اذا تردى فيها متردي
من غيران يرد به احد مع ان الهلاك بالتردي والحفر وقال ح يضمن قسط الزايد
لانه المعتدي فيه فقط والمراد بالمسله ان المكترى هو الذي رفع الحمل على الجمل اذ
لو كان صاحب الجمل هو الرافع له فلا ضمان على المكترى وان كان عاصيا بكونه
اوهم ان ذلك قدر ما شرط قال في الكافي وحواشي الافاده فلو اكترى لعشرة فحمل
عشرين وقد تعداه معا فعندنا يضمن نصف الضمان وعند ح ربع الضمان قيل وانما
قسط الضمان هنا لا في مسله القصاب لان هنا جانبين لكن يقال فيلزم كما قالوا في
مسله سماد في الحنبل فاتكم اوجبتم جميع الضمان مع ان فيها جانبين وم بالله اوجب
نصفه فقد صار الخلاف في المسله في مقدار الموثر وفي مقدار الضمان قوله فاردف معه
رديفا يوثر ركوبه هذه المسله الثالثه قيل واحترز من الطفل الصغير الذي
لا يوثر وحاصل الكلام في الرديف انه ان اردف لصغره او لكونه مقيدا او هو
كالاله للمردف فيجب الضمان عليه فان خوف ان لم يردف فاردف قيل كان
كمن حبس في دار مغصوبه فيأتي الخلاف هنا كما ياتي هناك واما اذا كان الرديف
هو الذي ركب بنفسه قيل يعطر فان امكن المستاجر المنع او النزول كانا في
الضمان على سوى وان تعذر عليه ذلك وجب الضمان جميعه على الرديف قال في مهذب
ش وفي تخصيص الاجره ثلاثه اوجه على العدد وعلى الوزن الثالث على الرديف
نصف ولو كان المستاجر اثنان فعليهما نصف واما مذهبنا فيحتمل ان يكون الضمان
على العدد لان هذا ضمان الجنايه وقد قالوا اذا جرحه احدهما جراحه والاخر
جراحات استويا في الجنايه في هاتين المسلتين بالمباشره بخلاف الجدار اذا سقط
بالتلف فقد قال م بالله ان الضمان بقدر الحصه قوله ولزمته الاجره والاجره
يكون المسماه للراكب وللمكترى عليه ويجب لاجل الرديف وزياده الحمل اجره
المثل هذا ذكره بعض المذاكرين وذكره في مهذب ش قوله في الحاديه عشر
فحمل عليه بوزنه حديدا لم يضمن قال في الشرح والكافي وعند ح اذا حمل
عليه شي اثقل مما اكتراه له بوزن ما اكتراه ضمن كان يستاجره على مايه
رطل من الحنطه فحمل مايه رطل من الحديد قوله ويلزمه الاجره ولم يبين
مقدار الاجره وفي مهذب ش ثلاثه اقوال لاص ش في تحصيل مذهبه الاول
اجره المثل والثاني المسمى والزايد للزياده كما لو كانت الزياده تمرا والثالث لا تخير
المالك بين هذين وقد ذكر في الشرح عن م بالله ان الواجب اجره المثل اذا
سلك به طريقا اصعب وكذا ذكر الفقيه قوله فسلك طريقا اخرى اصعب
من الاول اما لو كانت مثلها او اسهل لم يضمن ذكره ط و ص ش وابو مضر
في خشونه ملمسها وصلابتها للحديد لجمع الوصعين والخشونه في التبن

والصلح به في الفضة والذهب والرصاص والنحاس قوله او ما في معناه قال في مهذب ش فان شرط عليه ان لا يستوفي الا ما سماه او ما اصوابه او ما
هو دونه او مثله فلانه اوجه يبطل الاجارة لانه شرط ما ينفي موجبها او سماه دون غيره ولو
يبطل الشرط فقط والثالث يصح العقد والشرط قوله فسلك غيره يعني اصعب منه والثاني
وقوله اسهل وكذا اذا كان مساويا قوله في الثانية عشر تجاوزته ذلك الموضع
هذه المسئلة قد ذكر لها ثلاثة احكام الاول ضمان الحيوان قال في الشرح ولاخلاف
انه مضمون بالمجاوزة لان ذلك كالغاصب الثاني ضمان الاجرة وهي واجبة الى الموضع
الذي استاجر اليه بلاخلاف ان لم يتلف الحمل وان تلف فكذلك الا ما ذكره م بالله ان الواجب
اجرة المثل للجميع واما الاجرة للزائد فان لم يتلف الحمل فهي واجبة بلاخلاف في بني الشادة
وعند ح لا يجب وعند يكون الواجب عند الشادة للزائد اجرة المثل وهو قول ش
واما ان تلف الحمل فقال ط كذلك يجب كرا المثل للزائد لان اجرة المغصوب واجبة وقال
ع لا يجب لانه اذا ضمن الرقبة دخلت المنفعة في ذلك فكانه ملك الرقبة من عند ان جاوز
مجاوزته يفضي الى التلف وكذلك في الدار اذا تعدى في سكناها واحتج عليه ط بمسئلة الزائد
فانه يضمن زيادة اجرته قال ض زيد لعل ع يخالف فيها ويقول لا يجب اجرة الزائد
وعند ح لا يجب اجرة للزائد وعند م بالله يجب للكل اجرة المثل وفيه نظر مثل لعله
لحمل على انه سلك طريقا اصعب قال في الكافي والواجب عندنا اجرة الذهاب والرجوع
اذا رجع به وعن ف اجرة الذهاب فقط الحكم الثالث انه اذا رده الى المكان
الذي استاجر اليه لم تعد يده يد امانة وفي الكافي عن زفر انها تعود يد امانة فلا
يضمن تلفه بعد عوده عنده قوله ضمن قيمته يعني جميع قيمته وهذا الذي احتج به
في الشرح عن ح في مسئلة اذا زاد على المحمول وفي مهذب ش قولان الاول انه
يضمن نصف الضمان لانه تلف من مضمون وغير مضمون الثاني انا نقسط الضمان على الماء
قوله واما الخلاف في العارية ونحوه الوديعة اما العارية فاذا تعدى ثم ردها الى
موضعها فان يده لا تعود يد امانة عندنا وعن ح تعود يد امانة فلا يضمن
وقد يذكر هذا لان ع لانه قال ان يد المستعير يد المعير واما الوديعة اذا تعدى
فيها فعلى قول ط وع تعود يده يد الامانة اذا تعدا باخراجها عن يده وقال م بالله
لا تعود يده يد امانة وسياتي بيان هذا ان شاء الله تعالى قال في الغيث تعالى اذا جاوز
الموضع فقد انقضت الاجارة حتى استاجر ذاهبا وراجعا لان قد صارت يده
يد الضمانة ولا تجمع يد الضمانة والامانة وعليه الى الموضع حصته من المسمى واجرة
المثل للزائد وليس له ان يركبها راجعا ولصاحبها انتزاعها وهذا الخلاف
ما اذا استاجرها ايام تجدها في بعض الايام فان الاجارة لا تنفسخ قوله في
الثالثة عشر تجديده ايام فهذا مبني على وجوب رد المستاجر والخلاف للم بالله
قوله في الرابعة عشر لم يضمن يعني اذا لم يضمن قوله الا ان يكون منه



تعد والتعدي هنا هو الاستاك في الحفظ قال م بالله في الزيادات اذا استاجر دابة الى بعض
الاسواق فلما وصل السوق خلا الدابة ترعى في بعض المواضع فضاعت فلا ضمان ان
كانت العادة ان الناس يفعلون ذلك الا ان يكون مما تربط فلم تربط او كان المالك
شرط عليه الضمان وقال في الافادة اذا استاجر بيتا واوقد فيه النار فتعدى فاحترق
فلا ضمان عليه الا ان يوقد على حد يعلم انها اذا التهبت احرقت قبل المراد
الله او فد في موضع الوقد المعتاد قوله في الخامسة عشر فوقف يعني تحير قوله
ومن اصحابنا من حمل المسئلة على احد الوجهين فيكل من الناس من يحذف الالف واللام
ويقول على احد وجهين وهي نسخة البيان وليس يصح لانه يغير المعنى وبيان هذا
ان المسئلة لها وجهان وهما بعد العقد الاجارة وقبلها فاطلم يتناول الوجهين ولا احدهما
ثم تاول احد الوجهين وهو الذي قبل العقد الاجارة على انه شرط عليه الضمان
واما الوجه الاخر فبقاه على ظاهره ولو حمل على احد وجهين فهم من ذلك التخيير
وليس كذلك وتاويل م بالله ضعيف والاولى الحاقه الا انا وبلا ان الرد عليه واجب وهذا
لا يعني له الصا قوله فيحب السليم يعني على مذهب ح واما عنده فالرد عليه واجب
قوله فانه لا يجوز له ان يعرض نفسه للهلاك يقال لم يوجب عليه ذلك بل له الترك
ويضمن كمن اضطر الى طعام الغير فيكل ويأتي على اصل م بالله انه يستحب له الوقوف
لان من اصله انه يستحب للمكلف النهي عن المنكر وان ادى الى تلفه قوله
وعند م بالله يضمن في جميع الاحوال الا ان يكون وقوف المستاجر لا ينجي الحيوان
فلا ضمان عليه وفاقا بين السيدين اذ لا ثمرة لوقوفه وقد ذكر في الكتاب ثلاثة
اقوال تحصيل ط وتحصيل م ومذهب م بالله وحاصل هذه المسئلة انه اما ان
يكون خائفا ام لا ان لم يكن خائفا فهو ضامن ولو ودع الا ان يحتاج الى الايداع
وان كان خائفا فاما ان يكون وقوفه ينجيه ام لا ان لم فلا ضمان وفاقا
وان كان ينجيه لكنه يخاف على نفسه فان اودع لم يضمن وان لم ضمنه عند م بالله
لا عند ط وح وكلام م بالله اقيس ولعل العذر على كلام ط انما يبيح المحظور
من خشية الهلاك ونحوه قوله في السادسة عشر فاجره باكثر ضمن ووجهه
انه متعد حيث اكراه باكثر وليس له ان يخرجه من يده الا حيث اذن له الشرع
قال في شرح الابانة لا يضمن انهما عدت وان تعدى بالزيادة وهو الذي
عليه عامة الفقهاء وهكذا ذكر الفقيه ح انه لا يضمن قال ويحمل كلام الكتاب ان
على التالي احسن او مراده بالضمان ان زيادة الاجرة لبيت المال لان سبيله
سبيل ما لو استاجر حانوتا ليبيع فيها الخل فباع الخمر فان عصيانه لا يوجب
عليه الضمان لكنه يقال في مسئلة الكتاب اخرجه من يده على وجه لم يؤذن
له وفي مسئلة الخمر بيع الخمر لم يخرجه من يده قوله ان تعدى المستاجر

الثاني كان لصاحبه نصف الاول قيل هذا حيث يكون متعديا اما على قولنا فان
لو جزه لاكثر او باكثر على ظاهر المسئله او على اصلح انه ليس له ان لو جزه الا باذن
مالكه واما اذا قلنا لا يكون متعديا فانه للمالك لا نصف الاول **قوله** قال ض زيد
الاخره قيل اراد على قول ع لا على قول السيدين فليس له مطالبة الاول حيث لم يتعد بل
وكلام ض زيد تفسير للكلام ع وحاصل المسئله ان الاول اما ان يتعدى ام لا ان لم
فلا مطالبة للمالك على الاول وان كان متعديا باجارة المالك في اجارته
طالب للاول رجع على الثاني ان جنى او علم والا فلا وان طالب الثاني رجع على الاول
الا ان جنى او يعلم **مايده** قال في العاني اذا استاجر دابة فضربها او
كبحها باللجام فتلفت فلا ضمان عند الا اصحابنا الا ان يفعل غير المعتاد قال في
شرح الابانة وهو قول ف ومحمد وش وقال ح يضمن ولا خلاف انه لو اكتراها
للطحن فطحن بها او اكتراها للوزان او للطحن فحملها فماتت من ثقل الحمل انه لا
ضمان **المرضع الخامس قوله** خاص ومشترك هذه عبارة
اهل المذهب قيل ومن ش يقولون اجارة عين واجارة ذمة **قوله** لان ما يستحق
من الاجرة ليس بازاء العمل يعني بل هو في مقابلة تسليم النفس بدلالة انه يستحق الاجرة
وان لم يعمل شيئا **قوله** وش في احد قوليه هذا احد الطريقين ان للش قولين
في الخاص والمشترك والطريق الثاني ان له قولين في المشترك واما الخاص فلا يضمن
قولا واحدا ذكر ذلك في المهذب فقد صار في الخاص والمشترك ثلاثة اقوال
قول ح واحد قولي ش لا ضمان عليهما قال في المهذب والوجه انه قبض العين
لمنفعته ومنفعة المالك فاشبه المضارب وقد يقال فيها لا يصال منفعته اليها
فلم يضمن كالعين المستاجرة بل هذا اولى لانه يريد احد منفعة من المستاجرة
وهنا يتوصل الى العين منفعة قال في المهذب وهذا هو الصحيح وقال الربيع
انه مذهب ش لكنه كان لا يفتي به لفساد اهل الزمان القول الثاني للش على ما تقدم
انهما يضمنان لان في مقابلة الاجارتين مضمون وهو الاجرة الثالث مذهبنا وقال
الاخوان وهو اجماع اهل البيت وف ومحمد ان الخاص لا يضمن لان الاجرة
غير مقابلة للعمل كما تقدم واما المشترك فيضمن لان عليا عليه السلام ضمنه وقال
لا يصلح الناس الا ذلك وهذا مروي عن ابن عمر قال في مهذب ش هو مروي
عن علي وعمر وسياتي شروط الضمان ان شا الله تعالى قيل اما لو استاجر
الخاص اجارة اخرى على حفظ ما صار في يده ضمن وكذا المضارب **قوله**
وكذلك الاجرة ذكر الاجرة وعدم ذكرها للصحة والفساد لا لكونه خاصا
او مشتركا فلا فائدة لذكرها **قوله** سطل ذكر المدة الى اخرها اعلم ان خاصية
للخاص ذكر المدة فان لم يذكر معها عمل فهو خاص وخاصية المشترك ذكر العمل

فان لم يذكر معه مدة فهو مشترك واما اذا جمع بين الخاصيتين وهما المدة والعمل فكلام
الهادي في تحصيل هذه المسئلة مختلف ولهم عبارات مختلفة المعنى والحاصل
من ذلك ان المدة لا تخلو اما ان يعني بالذكر ام لا ان لم يعن بالذكر كان مشتركا ذكره
ذكره في مجموع علي خليل والتقرير قال في مجموع علي خليل في باب ما يضمنه الاجير
وصورته ان يقول استاجرتك على خياطة هذا الثوب اي يوم شئت لان هذا ذكره
لعدمه وهذا صحيح لان هذا الاجير المشترك عين حكمه وسما هذه المدة وان كانت
المدة يعني بالذكر وهي التي سماها معرفة كان يقول هذا اليوم او يوما لان اليوم يكون
من دقيق عقد الاجارة فلا يخلو العمل اما ان يذكر جنسه او عينه ان ذكر جنسه
كان خاصا ذكر هذا في مجموع علي خليل والفقيه ح لكن عبر عنه في المجموع بان يكون العمل
منكرا وصورة هذا ان يقول استاجرتك شهرا او هذا الشهر على الحرث او على الخياطة
او الرعاية او نحو ذلك ولا يعين ما يحرث ولا الثوب المخيط ولا الغنم المرعية
واما اذا ذكر عين العمل وهو الذي عبر عنه في المجموع بتعريف العمل فلا يخلو اما ان
يكون العمل مفتقرا الى ذكر المدة ام لا ان كان مفتقرا في الصحة الى ذكرها كان مشتركا
ذكر ذلك الفقيه ح وهذا كالراعي والحاضنة والدلال ووكيل الخصومة وان كان
لا يحتاج في الصحة الى ذكر المدة فلا يخلو المدة اما ان يمكن ان تكون صفة للعمل ام لا ان
كانت صفة صح الجمع بينهما وكان مشتركا لكن اذا خالف استحق الاقل من المسمى
او من اجرة المثل كمسئلة الاجير والبريد قال ابن معرف والفقيهان ح ع وتعرف الصفة
بان ياتي بعلى وغير الصفة بان ياتي بفي وان كانت المدة غير صفة فقال ح وط انها
تكون فاسدة لانه جمع بين خاصيتين لا يمكن ترتب احكامهما وبيان ذلك
ان الاجير الخاص يستحق الاجرة بمضي المدة والمشترك بالعمل والخاص لا يضمن
والمشترك يضمن عندنا وكذا في مهذب ش ان الاجارة تفسد وفرع المذاكرون
على قول ط فرعين الاول اذا تلف ما سلم اليه الشي في يده ضمن نصف الضمان ونظر
بانه قد وجد سبب الضمان كاملا فيضمن الجميع الخ كما قيل في الشركين اذا كان
الحيوان تلف مع كل واحد منهما للانتفاع وللحفظ الفرع الثاني لو لم يعمل استحق نصف
الاجرة لمضي اليوم لانه يستحقها بالنظر الى انه خاص لا بالنظر الى انه مشترك ونظر
بان الاجارة الفاسدة لا تجب الاجرة فيها الا في مقابلة العمل وقال ابو مضر وعلي
خليل ذكره في مجموعه انها تصح ويلغو ذكر المدة ويكون مشتركا وهذا قول ف
ومحمد وهو الذي اخذ من كلام الهادي في مسئلة الاجير والبريد على ما تقدم
الا ان الهادي جعل لذكر المدة فائدة وهي انه اذا خالف استحق الاقل كما تقدم
وعموم كلام ابي مضر وعلي خليل والفقيه ح انه لا فرق بين تقدم المدة وتاخر
العمل او العكس وقيل اما اذا تقدمت المدة فهو خاص على كل حال وقد بنا عليه

في التذكرة والحفظ كان يقول استاجرتك هذا اليوم لتخيط هذا الثوب
استاجرتك تخيط هذا الثوب هذا اليوم فمحل الخلاف وهو يقال ولو قال
للصحة بيان الارض الحي ونه ذكره في مهذب ش وكذا اجما خلف العمل باختلافه ما الفرق والشرط
بذكر الماسنه التي يزرعها جنسا وعددا ومن ض ش من قال تكون ذلك كان
وان لم يلبسه وذكر السيد في الياقوته انه اذا اجر نفسه على ان يرعاله سنة على العادة
لان الاجاره وقعت على نفسه وان استاجره على ان ترعاله سنة ولم يذكر له نفسه خاص
فمشترك وقيل خاص قال وقد قيل انه اذا استوجر على ان يرعا سنة عددا
من الغنم غير معينه فانه خاص وللمستاجر ان يزيد قال السيد وفي هذا نظر فحصل
من هذا الكلام دقة الفرق بين الخاص والمشترك مع الجمع بين الحاشتين قوله
ولم يذكر جنس العمل لعله اراد بالجنس العين كما ذكره الفقيه ح انه ان ذكر جنس العمل فهو
خاص قوله والمده معلومه وكذا اللفظ قوله في الاولى لجنايه منه او تعد لعله يريد
بالتعدي كالسفر ونحوه ولا فرق في الجنايه بين العمد والخطا وقال في وخماد لا يضمن
الا التعمد قوله في المائه من السحر الى اخرها السحر هو السدس الاخير من الليل ذكره
النواوي في الاذكار وقوله على ما عرف هو المذهب ولا خلاف في الحقيقه لكن
بنا كل على عرفه وسيتي للاجير الخاص ما جرت عادة الاجرا في مثل ما استوجر
له وذلك كالاستراحه المعتاده لمن يحمل على ظهره وقضا الحاجه والوضوء والصلوه
قال الفقيه س في التذكره للسيد ان يمنع العبد من الصلوه في اول الوقت وكذا الاجير
وقال الفقيه ليس له ان يمنع العبد من الصلوه في اول الوقت والفقيه ح تردد في ذلك
وقد بسطنا الكلام على هذه في تعليق التذكره قوله في الثالثه فمرض شهرا فبقي
المستاجر قوله لسنه واحده هذا في صورتين اما ان الاجير لا يحتاج الى المستاجر
او يحتاج اليه لكنه لم يفتسخ قوله اذا لم يشترط ظاهر كلام احمد بن يحيى انه اذا اشترط
لم يحتج الى الفسخ وقواه ابن معرف وقال ط لا فايده للشرط لان الاجره لا تسقط الا
بالفسخ وقواه الفقيه واعلم ان قوله اذا لم يشترط المرض يحتاج الى تحقيق وهو ان يقال
هل جا بالشرط على طريق الاستثنا من مدة الاجاره لمدة المرض فهذا يفسد الاجاره
لان المده مجهوله او جا به على طريق الفسخ فهل ذلك حالة العقد او بعده ان كان
حالة العقد كان يقول استاجرتك سنه على اني اذا مرضت فقد فسخت مدة المرض
ويقول الاجير قبلت ذلك فهذا فسخ للاجاره قبل انعقادها وسبيل ذلك سبيل
ما قيل في الطلاق انه اذا قال رجل لغيره زوجتك بنتي على انك اذا غبت شهرا
فهي طالق فقال الاخر قبلت ان الطلاق لا يصح لانه قبل النكاح وان كان ذلك بعده
كان يقول استاجرتك سنه بكذا فيقول قبلت ثم يقول المستاجر وفسخت الاجاره
في مدة المرض الذي يعرض لي في هذه السنه ويقول الاجير قبلت فهذا فسخ معلق
على شرط وهو يصح خلاف ما ذكره الفقيه وحاصل هذه المسله ان المرض اما ان

تكون المستاجر كهذه او الاجير كما في الرابعه ان كان المستاجر فاما ان يحتاج الى حضوره
ام لا ان لم يحتج الى حضوره فلا فسخ وان شرط الفسخ للمرض فهذا فيشبه الاجاره
ذكره الفقيه لانه يشبه ما لو شرط الفسخ متى شا واما اذا كان يحتاج الى حضوره
فاما ان يشرط الفسخ للمرض ام لا ان لم كان المرض عذرا للمستاجر فان فسخ سقطت
الاجره والا وجبت الا انه لا يتمكن من الفسخ فلعلها تسقط من غير فسخ وان اشترط
سقطت الاجره من غير فسخ على ظاهر قول احمد بن يحيى خلاف ط فيقل واما الاجير
فلا يكون مرض المستاجر عذرا له واما ان كان المريض هو الاجير فان مرضه
عذر للمستاجر وكذا له الفسخ ذكره في الشرح واذا كان عذرا فان فسخ المستاجر
انفسخ وان لم فان كان خفيفا لا يمنع من جميع العمل بل يلحقه نقصان وجبت الاجره
كامله ذكره في البيان عن بعض اصحابنا كما اذا تناقص الما في الارض ويكون له الفسخ
وان منع من جميع العمل سقطت الاجره جره من غير فسخ فان برى وجبت اجره الاخر
لخراب الدار ولا فسخ بعد برئه للمستاجر الا ان يبقى وقت يسير لفوت فيه الغرض قوله
في الرابعه لم يلزم صاحبه ان يبدله باخر قال في الشرح بلا خلاف والوجه
انها متعينه في العبد فاشبه بعين دون المجهول قوله وبحاسبان وقال ابو ثور اذا
تلف العبد ومات وجبت الاجره كامله ولو مات في اول المده وكذا قوله في كل موجر
تلف بعد القبض وشبهه بتلف المبيع بعد قبضه وهو ضعيف لان المبيع هنا المنافع
وسياتي الكلام اذا اختلفا هل مر من المده ان شا الله تعالى قوله في الخامسه اجارنا
له معبرا الى اخرها وهي مشتمله على ثلاث مسايل وهي اذا اجر ابنه فبلغ او اجر
عبد ابنه فبلغ الابن او اجر عبد نفسه فاعتق اما الاولى فمذهبنا وح ان للابن
الخيار اذا بلغ وقال ش لا خيار له وجه قولنا القياس على ما لو زوج الامه ثم اعتقت
فان لها الخيار بعله انه عقد على منافع من لا يملك التصرف في منافعه فيثبت له
الخيار اذا ملك التصرف قال في الشرح ولا يلزم اذا ما زوج عبده ثم اعتق فانه
لا خيار له لانه لم يعقد على منافع العبد فقط وكذا اذا زوج ابنه ولان بيدهما الطلاق
ولا يقاس على ما لو زوج الاب الصغيره فانه لا خيار لها لان هذا مخالف للقياس
وللاجماع ولكون الرسول صلعم لم يخير عايشه بان لها الخيار مع انه في موضع التعليم
فان قيل فيلزم اذا زوج اخاه الصغير ان لا خيار له قلنا هو معيش على الصغيره
مع ان فيها ضعف نظرا المسله الثانيه اذا اجر عبد ابنه ثم بلغ الابن فمذهبنا
وح وش لا خيار للابن لانه لو باع رقبته فلا خيار للابن وكذا منفعته الا انهما
اذا احتلفا هل فعل ذلك للمصلحه ام لا جا الخلاف المتقدم في البيوع اذا باع
مال ولده وقال ك اذا اجر دار ابنه او عبد ابنه مده يعلم ان الابن يبلغ
فيها لم يجز ذلك ولا يقال على مذهبنا قد جمع بين ما يصح وما لا يصح وهي

الاجارة بعد البلوغ قيل لان ذلك يلحقه الاجارة **المسئلة** الثالثة اذا اجر عبده ثم اعتقه فان له الخيار عندنا وح لانه عقد على منافعه فاشبه مالو زوج الامة ثم اعتقت وقال ش لا خيار له ولو كان العبد هو الموجر لنفسه فاعتقه السيد كان ذلك اجازة فلا فسخ للعبد كما لك مثل هذا في النكاح ولو اجر العبد نفسه ثم اجاز السيد ثم اعتقه فقد قيل في النكاح انه لا خيار في مثل هذا وكذا هنا قال في الياقوته المكاتب اذا اجر نفسه ثم اعتق لم يفسخ وهل يكون على الفور كالصغيرة اذا زوجها غير الاب فبلغت او على التراخي كالامة تعتق مزوجة

ويلحق فائدتان **الاولى** من الياقوته اذا استخدم الوالد ولده الصغير لزمته الاجرة ذكره ابو مضر ولم يفصل وقال صاحب الرحجات وكذا في المعيار اذا استعمله في خدمة البيت لم يلزمه الاجرة ويلزم في غير ذلك وقد قال م بالله اذا اذن الوالد للغير في استعمال الولد جاز له ان يستعمله فاذا اطعم ولده سقطت الاجرة قال السيد وهذا محمول على انه نواها عن الاجرة **الثانية** اذا عتق العبد ولم يفسخ الاجارة فقال في الكافي والوافي ان المطالبة بالاجرة الى العبد ان كان هو العاقد باذن سيده وان كان السيد هو العاقد فالمطالبة اليه لان الحقوق تعلق بالعاقد وتكون الاجرة لما قبل العتق للسيد من غير تفصيل واما لبعد العتق فاختلفوا فقال في الوافي ان كان المستاجر قد عجلها فهي للسيد سوا كان هو الموجر او العبد بالاذن فان لم يعجل فللعتق فللعبد في الوجهين وقال في الكافي ان اجر العبد نفسه باذن سيده فهي له قبضت ام لا وان كان السيد هو الذي اجره فان قبضها السيد فهي له لانه قد ملكها بالقبض وان لم يقبض فهي للعبد لكن قبضها الى السيد ولقائل ان يقول تكون للعبد لما بعد العتق مطلقا على اطلاق م بالله فيمن باع شيئا موجرا ان الاجرة للمشتري لما بعد البيع **قوله** في السادسة على ان يخدمه صحت الاجارة هذا اذا بين المدة لانه اجير خاص وذكر الخدمة ليس من الجمع بين المدة والعمل لانه ذكر جنس العمل لا عينه **قوله** في اغلب الاحوال ومحل حاصلها ان العبد اما ان يكون له حرفة ام لا ان كان للعبد حرفة واحدة صحت الاجارة واستعمله فيها وان كان له حرف كثيرة فاما ان يكون فيها غالب ام لا ان كان فيها غالب استعمله في الغالب وان لم يكن غالب ومضرتها سوا استعمله في ايها شا وان اختلفت مضرتها فسدت الاجارة الا ان يبين ايها وان كان لا حرفة له صحت الاجارة واستعمله فيما يستعمل مثله يعني في غير متعب ولا دني **قوله** في السابعة كان الشرط باطلا قال في الزوائد ويصح الاجارة بلا خلاف قال في الكافي وتفسد الاجارة بهذا الشرط وكلامه ظاهر لان ذلك ينفي موجب عقد الاجارة وفي الياقوته اذا افسد في الاجارة الاجير الخاص ضمن وكان مشتركا وفي مذاكرة البوازي عن ص بالله ان الاجير الخاص والمضارب يضمنان اذا ضمنا **لقوله**

مالهم الزعيم غارم واما لو استاجر الخاص والمودع والمضارب على حفظ ما صار في ايديهم فقد قيل انهم يضمنون على المذهب وان كانت الاجارة فاسدة لانه لم يبق ما هو المحفوظ قال **الشيخ** محيي الدين الذين لا يضمنون وان ضمنوا سبعة الاجير الخاص والمودع والمضارب وما ينكسر من الالة بالاستعمال والوكيل والوصي والملتقط **قوله** بعض الاجرة في مقابلة المنافع وبعضها في مقابلة الحفظ صوابه بعض المنافع في مقابلة الاجرة وبعضها في مقابلة الحفظ **قوله** اوجب لمكان الشرط لا يخلو اما ان يصرح بضمان الامر الغالب او يشترط الضمان مطلقا ان صرح بضمانه فقال ص بالله يصح الشرط والضمنة واليه اشار الاخوان في اخر مسئلة الاجارة حيث قالا الا من الاباق والموت يدل انه لو لم يستثنهما ضمن وقواه الفقيه ح وقواه ابو جعفر للمحصلة وذكره ابو مضر في شرح وقال هنا انه لا يضمن واما اذا اطلق الضمان فالظاهر ان الغالب لا يضمن وقوله في الكتاب بخلاف سائر الاجراء المشترك يوهم انه يضمن الغالب بالشرط مطلقا لان المشترك اذا ضمن الغالب ضمن ولم يفصل **قوله** ان حكم الوجوب وجوب الضمان بالشرط يحتمل شرط الغالب او شرط الضمان مطلقا **قوله** كالحكم بالعقد يعني عقد الاجارة في المشترك من غير اشتراط الضمان **قوله** لا يقدر على الحفظ قيل هذا ضعيف لانا لم نشترط عليه انه لا يموت بل شرط عليه ضمان الموت ومثل هذا موجود اعني ضمان الموت وذلك في المغصوب والمرهون وقال في الكافي اذا شرط على المشترك ضمان ما مات فالاجارة فاسدة بالاجماع وكلامه هذا كالكلام الى مضر وهذا يبطل قول من لفق فقال مراده الى مضر يعني الضمان اذا اطلق ومراد من اوجب الضمان اذا صرح بضمان الغالب قال الشيخ محيي الدين رحمه الله لا يضمنون الا اذا ضمنوا وهم المستعير والمستاجر والاخذ على السوم والاجير المشترك اذا ضمن الغالب **قوله** في الثامنة الظئر هو مهموز قال في الضيا هو اسم للمرأة التي ترضع ولد غيرها وهو ماخوذ من العطف يقال ظأرت الناقة اذا عطفتها على ولدها وفي المثل الطعن ظئار اي يعطفه على الصلح **قوله** بمنزلة الاجير الخاص قيل اما في كونها لا تواجر نفسها غير الاولى فذلك وفاق **قوله** من الرجحان والبوهين الظاهر انه بضم الدال ولهذا قرنه بالرجحان قيل والمراد اذا كان ثم شرط او عرف وكان معلوما اذ لو جهل فسدت الاجارة وقد تعذر العقد البدال المراد الفعل حتى لا يكون اجارة على الاعيان قيل ويحتمل انه مع الضم من الاشياء المستحسنة كالصبغ والحبر **قوله** فليس على الظئر ان تشتري له الطعام قيل المراد اذا لم يشترط عليها الشراء **قوله** ولها ان تاخذه لا منزلها قال في الانتصار لا بد من بيان كون الظئر في بيتها او بيت الصبي والا فسدت الاجارة لان الاغراض تختلف بذلك **قوله** وهي موتمنة هذا الكلام للكرخي ومثله عن ص بالله والى مضر وكذا في الروضة عن الوافي قال ص بالله وابو مضر فان

استوجرت على حفظ المستأجر صح وضمنت قال ابو مضر ولو
ان استوجرت على حفظه فقط ومذهبنا انها كالمستأجر في الضمان وحكاه
الفقيه ع عن م بالله **قوله** ولها الاجرة من الاولى والاخرى فقط من الاولى وسقطها
من المسمى ومن الاخرى اجرة المثل واما لو استاجرت غيرها على الارضاع
الصبي فانها تكون اثمة ان كان بغير اذن قال في الشرح عن الكرخي ولها الاجرة
استحسانا وتصدق بالزايد على ما استاجرت وهكذا اطلق في الانتصار وقال
ص بالله ان الاجير اذا استاجر غيره وكانت الاجارة لا تختلف بالاشخاص
الاجرة ان نقصه عما استوجر به ويشترط لصحة اجارة الظئر كون المدة معلومة
وكذا الاجرة واختلفوا اذا استاجرها بطعامها وكسوتها قال ح يجوز ذلك
استحسانا ولها الوسط وقال ش وف ومحمد وص زيد لا يجوز ذلك لجهالة الاجرة
قال في الانتصار وهذا راي القاسمية واجاز من شرطه في سائر الاجراء الطعام
والكسوة وكذا في شرح الابانة عن ع والحسن بن صالح ولا بد لصحة الاجارة من اذن
الزوج فاذا اذن لم يكن له ان يطا في غير بيته لمنعه عن التصرف في بيت غيره واما
في بيته فقال في الوافي وح للزوج منعه قال في الانتصار لكن لا يطا الا اذا امن العلوق
او وى من اللبن وقال ك ليس منع الزوج من الوطء مطلقا اذا اذن بالاجارة
لانها تحمل فيتضرر هذا الولد وعندنا اذا احبلت فلهم الفسخ قال في الانتصار ولا
بد من كون الصبي معلوما بالمشاهدة فلا يصح ابداله قال و اذا استوجرت على
الرضاع دخلت الحضانة على المختار من الاحتمالين لجري العادة بذلك وذكر
المعقود في الرضاع الرضاع لظاهر الادلة نحو قوله تعالى فان ارضعن لكم الخ
ذلك وفي التذكرة والحفيظ اذا استوجرت للحضانة تبعها الرضاع لا العكس

**قوله واما الاجير المشترك** ولا يختصون بالعمل لواحد
معناه اذا استوجر لشيء ما فله ان يستاجره لشيء اخر **قوله** ان تكون الاجرة
معلومة قال السيد في الياقوتة الا في عامل الزكوة فتصح الاجارة وان كانت الاجرة
مجهولة وهذا احتمال والشرط الثالث ان يكون العمل مقدورا عليه فلا يصح
اجارة الا على حفظ المصحف وهذا اجلى ان قال بنقطه مصحفك وكذا ان لم يقل
وقلنا ليس للمستاجر ان يستاجر من يعمل مثل عمله فاما ان قلنا له ذلك فهو يصح
واما ما يمنع منه الشرع ككنس الحائض للمسجد فهو خارج من هذا لان المنفعة
في جعلها محظورة والرابع اللفظ واما كون العين المصنوع فيها في ملك المستاجر
فهذا فيه تردد على مذهب الهادي وم بالله اما مذهب الهادي فقد حصل
ط انه لا يجوز الاستيجار على بيع ثوب بعينه ولا على شرائه لانه موقوف على
اختيار الغير فكذا هنا وقد قالوا في المزارعة اذا استاجره على النصف مما عا
اولا لم يصح لانه لم يمكن تسليم العمل اليه عقيب عقد الاجارة وقد ذكره الفقيه ع ولو
اشترط ايضا هذا في الكافي فيما اذا استاجر على النسج والعصارة والخبز وحكى

عن ك ان كونه في ملكه ليس بشرط وقيل يصح على ظاهر قول الهادي انه الاستيجار
على شراء ثوب وبيعه يصح واما مذهب م بالله فقد ذكر في الزيادات انه اذا استاجره
على ان يخرز له عشرة اطباق من نوع كذا من السعف وذلك السعف غير حاصل
عنده لم يصح الاجارة فقيل هذا اصرح انه يشترط كون المعمول في ملك المستاجر
وقيل انما لم يصح لانه لم لا يمكن تسليم العمل عقيب عقد الاجارة فلو اشار الى شجرة
من المباح صح عنده لا عند الهدوية لانهم لا يصححون الاستيجار على المباح اما لو لم
يعين ما يصنع فيه وكان يختلف فلعل الاجارة تفسد اجماعا لجهالة العمل كان
يستاجره على نسج ثوب ولم يعين الغزل ويجوز ذلك **قوله** فان المتاخرين منهم اراد
المتاخرين ط وسماه ص زيد متاخرا بالنظر الى الهادي واما ابو مضر فاراد بعض
من هو من اصحابنا ط لانه متقدم بالنظر الى نفسه قال الامير الحسين وقد ناقض ص زيد
في كلامه لانه صحح هنا قول ط في مسئلة الاجير والبريد صحح قول ف ومحمد فقيل
لا مناقضة لانه صحح في مسئلة الاجير والبريد على قول الهادي وقال هنا ما قاله
في الزوائد الى قول ط ولم يحمل عهدة **قوله** كالجمع بين تعيين الحمل والجمل قيل هذا فيه
نظر لان المقصود في المحمول ايصاله وهو يحصل ولو على جمل اخر لا يفرق الحمل الخلاف
مسالتنا فالاعراض تعلق بالمدة تعلقا ظاهرا وقد تقدم الكلام على هذه **قوله**
في الاولى يضمن ما تلف على يده قد تقدم الخلاف في ذلك وانما يضمن عندنا بشروط
ثلاثة الاول ان لا يكون تلفه بامر غالب الا ان يضمنه كما تقدم والثاني ان تكون اليد للاجير
لا ان كانت للمالك فلو استاجره ليخيط له في بيته ذكره ابو ط لانه لم يضمن الاجير ذكره في مهذب ش
ورواه ابو مضر عمن ضمن من الحنفية قال وكذا عندنا الثالث ان لا يشترط الاجير
البراءة فان اشترطها برئ صرح به في الشرح والافادة والزيادات وذكروا ذلك في
مسئلة الحائك وقال م بالله لا يصح البراءة لانه ابرا قبل وجوب الحق قلنا قد وجد سببه
وهو عقد الاجارة وقد قال الشيخ محيي الدين الذين اذا ابرئوا برئوا المشترك
والطبيب البيطر والغاصب والذين لا يبرؤوا وان ابرئوا المشترك المتعاطي والمرتهن
والبايع قبل التسليم والمبرئ من العيوب جملة **قوله** لا يمكن الاحتراز منه وقيل
في حال حصوله اما قبل حصوله فكل احد يمكنه الاحتراز وقد يقال الغالب ما لا يمكن
دفعه مع المعاينة قال في الكافي يضمن اذا اسقط المتاع من على راسه او عثر فسقط
او انقطع حبل الرحل فانكسر المحمول فلم يجعل هذا غالبا وقال في الافادة اذا ازلقت
دابة المكاري فهلك ما عليها ضمن ان كان له حيلة لو فعلها سلمت ومشوا
ترك الحيلة لجهله او لتقصيره وهكذا قال يضمن اذا نفرت الدابة في
يد الراعي فاصاب بها بعض الدعايم اذا لم يربطها في موضع يمنعها من النفور
اما بالعقد يعني اذا اتصل به القبض وفي نسخة اما بالعقد

وهي صحيحه ويدل عليها قوله فاذا لم يقبض واما الجنايه فهو يضمن بها قبض ام لا
واعلم ان السايق للبقره اما ان يكون ممن استاجر الراعي او من غيرهم ان كان
منهم ضمن بما ذكره من القبض او الجنايه فاذا ساقها ضمن علم بها ام لا
كالقبض وان لم يعلم قيل الاولى انها لا تكون كالقبض الا مع العلم قيل وح والتخليه
معناه لجمع اليه البقور وساق رجل بقرته الى ذلك الموضع كان كالقبض ولو كان له موضع
السايق من غيرهم فقال الفقيه ح لا ضمان على الراعي الا الجنايه قيل الا ان يكون
ان هذا يعمل بالاجره ولا يقتصر على شي بل يرعى ما جي به اليه فانه تاب الاولى
من الافاده اذا تناوب اهل القريه للرعي ضمن كل في نوبته ولو سلم احدهم الى الاخر
الاب قال في حواشيها الغالب وغيره واما اذا كان المالك هو المسلم الى الابن فلا ضمان
**الثالثه** قال في الافاده واذا وثب الذيب على الحيوان والراعي في الصلوه ضمن
ان كانت له حيله قال في حواشيها وجب قطع الصلوه ان كان في اول الوقت وان كان في
اخره فقال الاستاذ لا يجب ولا يضمن وقال ط يجب لان حفظها واجب عليه **قوله** في
الثانيه المكاري والجمال قيل المكاري حيث لم يعين الجمال بل استاجر منه على
الاحمال وعادته يستاجر غيره والجمال هو صاحب الجمال **قوله** في منزل صاحبه قيل
لان من وجب عليه الضمان لم يبرا الا بالرد الى المالك كالمرتهن والاجير المشترك والمستعير
المضمن والتخليه كما فيه الخلاف من لا يجب عليه الضمان كالمستعير غير المضمن فانه يبرا
بالرد الى بيت المالك لاجل العاده **قوله** او جنسه ليستوفي لان له جنسه هنا وفي
البيع الصحيح او الفاسد لو تفاسخا او المعيب او المزارعه الفاسده حتى يسلم اليه ما هو
له ويضمن الضمان المتقدم لا ضمان الغصب او الرهن **قوله** وكذا لو كان كان الذي سلم الى
المكاري جمله قال في شرح الابانه هذا عندنا وش وقال ح له حبس المصنوع لا الجمل
**قوله** عن حفاف لانه كالغالب قيل الا ان يكون من الاجير تراخ ضمن وهو
تعاريها ذا لضمن وهلا شبه بالهزال **قوله** في الثالثه والثوب غير حاضر يفهم منه
انه اذا كان حاضرا برئ من الضمان بالتخليه وقد صرح بهذا في الكافي وشرح الابانه
والفقيهان ح **قوله** بدلاله ان للقصار ان يطالبه باخذه قيل يوخذ من هذا ان الاجير
المشترك لا يجب عليه رد ما استوجر عليه الى المستاجر **قوله** فاعتبر في لزوم الثمن التسليم
هذا مثل كلام م بالله ان البايع لا يقبض الثمن حتى يسلم المبيع والمذهب انه يقبض الثمن
اولا **قوله** فلا يسمع قيل يعني على قول ح واما المذهب فقد برئ من الضمان
في الوجهين وقال الامير الحسين في التقرير والفقيه ل هذا تفريع من ط على قولنا
وان كان المذهب خلافه وهو يقال انه قد حكى عن ح ان له ان يلزم المصنوع حتى
يقبض الاجره قبل تسليمه **قوله** فيكون على ضمان القصار وح لا يضمن المشترك
الا ضمان التفريط وهو المراد هنا على قول ح **قوله** في الرابعه ويضمن الصناع
ما افسده بصنعتهم وهذا ضمان الجنايه وقد قال في الشرح وفاقا لح وص



خلافا لزفر وحماد وفاقا لانه لا يضمنون الا ما تعمد من الجنايه قال في الشرح والفقيه
يوم قبضه لانه دخل في ضمانه في ذلك الوقت الا ان ياخذ اجره عمله ضمنه معمولا
**قوله** كان صاحب الشي مخيرا وقال ح وش وم بالله ليس له خيار لكنه ياخذه مع الارش
فيما بقي له قيمه قيل وللمؤيد قول مع الهدويه ان له الخيار **قوله** باقل من قيمة النصف
حكم النصف حكم الاقل ذكره في غير هذا المكان وكذا في اطلاق اول المسئله **قوله**
في الخامسه فيمه ما ذهب في حمامه وانما يضمن بشرطين الاول ذكره في الكافي ان يضع
الثياب في حضرته او في حضرة اعوانه الثاني ان يترك الثياب في الموضع المعتاد
لوضعها لا لو ادخلها الى البيت الداخل **قوله** او عينه قيل الا ان يدعي الحمامي
شيا لا يلبسه الداخل في العاده فان قوله لا يقبل **قوله** احدهما ان الاجير المشترك
يضمن ويأتي خلاف ح واحد قولي ش **قوله** والثاني ان وضع الثياب الى اخره وقال
ض في قوله الذي يضمن المشترك انه لا يضمن الا ان يستاجره على حفظ الثياب **قوله**
وان كان القياس يمنع من كونه اجاره يعني لعدم الاعيان والعبول ولجهالة الوقت
والمكان وفيه اتلاف اعيان من الما وقد يذكروا انها فاسده واشار في الشرح في
بيع المحقرات ان هذه الاجاره صحيحه لانه قال في بيع المحقرات من غير لفظ
انه قد تواترته المسلمون خلفا عن سلف مجاز كالهدايا كما اجمعوا على دخول
الحمام على وجه لا يحصل فيه شروط الاجاره من بيان قدر الاجره وقدر اللبث
وقدر الما فصح ذلك لاجل عمل المسلمين قيل والغساله من المالكون الحق فيها
للحمامي قال في الكافي من استاجر حماما فعمارته على مالكه وتفسد الاجاره ان
شرطت العماره على المستاجر كسائر الاجارات فان قال انفق الاجره في العماره
صح ذلك ولا يصدق على الانفاق الا ببينه او يصدق الموجر ولو جعل المالك رجلا
للقبض والصرف الا ان يضمن فلا يصدق الا بالبينه لانه صار ضامنا ويدخل
في اجارة الحمام الما ومسيله وموضع السرقين لانه من مرافق الحمام واذا انقضت
مدة الاجاره فاختلفا في قدر الحمام فهي لرب الحمام وفي الحطب والرماد والسرقين
القول قول المستاجر قال في الانتصار ويستحب للحمام مع المئزر لقوله صلعم نعم
البيت الحمام يذهب الدرن ويذكر بالاخره ويحظر من غير مئزر لقوله
صلعم بئس البيت الحمام يبدي العوره ويكره للنسا الا لمريضه او حايض او نفسا
**قوله** في السادسه فان تعدت ذلك فعليها القود هذا مذهبنا وف ومحمد وقال
ح لا قود ان قيل بغير الحاد او النار وللعمد شرطان عندنا الاول ان يعرف
ان ما سقته يقتل الثاني ان يتناوله الى يده او فيه لا ان وضعه بين يديه
ذكره م بالله قيل ولعل ط لا يخالفه والاولى يصرح بذلك وعن بعض الناصريه
شرط العمد ان يتناوله الى فيه فقط **قوله** كما في البئر ذلك خطا ولو قصد

بجعوه العقل واما تحمل العاقله اذا لم تلتبس ذلك اعتبارا فافاد في الوافي عن المنتخب
فان مرض الصبي لسقيها له لبن الشابه وعملها صلاح الصبي ودوا حتى برا
فان مات وكان مثل هذا اللبن يقتل الصبيان فهي قاتله عمدا الا ان يدعي الخطا
**قوله** في السابعه والمتطبب قال في الصحاح المتطبب هو الذي يتعاطى الطب والطبيب
هو العالم بالطب فان كان بالسرايه فلا ضمان عليهم عموم هذا من غير فرق بين
البصير والمتعاطي وقد قرر هذا الفقيه ح قال لانه اذا عمل عمل الاطبا فهو ماذون
من المعالج وقال بعض المذاكرين المراد بهذا اذا كان بصيرا فاما لو كان متعاطيا
فانه يضمن ولو كانت الجنايه بالسرايه وذكره في شرح الابانه وادعا فيه الاجماع
لان غير البصير لا يجوز له المعالجه وفي تعليق الافاده عن م بالله انما يجوز الاقدام
على المعالجه اذا عرف الاطبا ما قاله علماوهم ووثقوا من نفوسهم بحسن التاني
واذا كان البر والخشا لم يجز احد عوضه ولا يخلوا ان يوهموا ان فيه البرا
اكثر مما هو **قوله** من قطع العضو وبطه القطع ظاهر والبط هو الشق ذكره
في الضيا **قوله** فان كانوا قد اشترطوا البراه فلا ضمان عليهم وانما منع البرا
وجوب الحق لان قد وجد سببه وهو عقد الاجاره هكذا حكي عن ط وانما صح الابرا
من حق الصبي بنا على انه لم يوجد من الختنه الا اشتراط البراه وان كان لا يبنى
موجب العقد وهو الضمان لان هذا مجمع عليه **قوله** عبدا ماذونا في العمل فيلزم
في العمل الذي عمله او في كل عمل وظاهره من غير فرق بين ان يكون العبد بصيرا
او متعاطيا او عمدا او خطا لانه عطف هذا على الحر **قوله** وما في يده هو على
الخلاف بين السادة في البيوع **قوله** كان يمكنه ان يتعرف الحال فيه قبل فلو
يمكن من التعرف كان في رقبه العبد ونظر بانه غير معروف وحاصل هذا
المسله ان المعالج اما ان يفعل ما فعل من الختان ونحوه بامر المعالج البالغ او بامر
ولي الصبي او لا بامر ان كان الثاني كان ضامنا على كل حال قيل ذكر ذلك في البيان
وان كان ماذونا فاما طبيبا او متطببا ان كان متطببا كان ضامنا ولو اذن له ولو
بالسرايه على ما ذكره في شرح الابانه وبعض المذاكرين لان هذا الاستباحه بالاباحه
واما اذا كان طبيبا فاما ان يكون بالسرايه او بالمباشره ان كان بالسرايه وهو
يفعل المعتاد فلا ضمان قيل سوا مات في الحال او بعد ذلك وان كان ذلك بالمباشره
وهو ان يفعل غير المعتاد فاما ان يكون عمدا او خطا ان كان عمدا ضمن ولو
ابري حال العقد وان كان خطا فاما ان يشرط البراه ام لا ان اشترط البراه
بري وان لم يشترط لم يبرا وان كان المعالج عبدا بصيرا فاما ان يكون ماذونا من جهه
سيده ام لا ان كان ماذونا تعلق برقبته كدين المعامله ويضمن ما يضمن الحر على
ما تقدم من التفصيل وان كان غير ماذون فاما ان يوهم ام لا ان اوهم الاذن
او الحريه كان جانيا ولعله يضمن من غير تفصيل بين السرايه والمباشره

قيل ومحله البرا [illegible]

وان لم يوهم كان ما يلزم دينا في ذمته يطالب به اذا اعتق قيل لا تحكم هذا حكم
ما سلم الى غير الماذون من الاموال قال في الكافي يجوز للاب ان يامر الطبيب
الحاذق البصير ان يقطع ما به الصبي لاخراج الحصاه قال ولو استاجر حرا
طبيبا للمداواه كل يوم باجره معلومه جاز ذلك عند اصحابنا وله ما سمى
ان بري وان لم فاجره المثل وعند الادويه وقال ك لا شي له ان لم يبرا وقالت
الحنفيه له ما سمى برا او لم يبرا وما ذكره اصحابنا نظر في حقيقته **قوله** في
الثامنه وضمن المكاري الثاني للمكاري الاول هذا ظاهر ان قلنا انه
غير متعد بالدفع وان قلنا انه متعد فان كان الثاني جاهلا انه للغير لم يضمن
له وان كان عالما انه للغير ضمن له كالغاصب الاول اذا ضمن رجع على الثاني
**قوله** حكم صاحب الشي معه ظاهر هذا انه ليس بمتعد بالدفع اذ لو تعدا ضمن
لكونه غاصبا لا لكونه اجيرا مشتركا **قوله** كما اشار اليه ط قيل اراد في
شرحه لا في اللمع **قوله** كما اشار اليه م بالله وهذا منصوص عليه في الافاده
نظائر قول ط والخلاف وابي العوارض حكاه في حواشي الافاده
انه متعد باخراجه من يده كالمودع وقول م بالله واشار اليه ع وط في
باب الشركه فيما سياتي انه ليس بمتعد وان له ان يخرجه الى اخر لان الواجب
عليه العمل وقد حصل **قوله** وقد قيل المراد بالمسله هذا اللص زيد في الشرح
تاول قول ط في قوله لانه اجير مشترك **قوله** لان ضمانه يخالف ضمان الاول
قيل هذا فيه نظر لان الاخذ من المتعدي متعد الا ان يحمل على ان الاول
عند ان سلمه الى الثاني كان معه فلم يكن الثاني متعديا بالقبض ثم فر الاول فصار
متعديا بالمفارقه فاما لو لم يكن هكذا فضمان الاول والثاني سوا الا ان الثاني
لا اثم عليه ان جهل ويكون له الرجوع على الاول فيما يلف بغالب **قوله** ولا سبيل
لصاحب الحمل على المكاري الثاني هذا فيه نظر لانه متعد وقد اجيب بوجهين
الاول ان العين تالفه فتكون المطالبه على الاول دون الحمل الثاني اذا كان جاهلا
كغايه للتراجع فلو كانت العين باقيه كان للمالك مطالبه الثاني الجواب الثاني
ان المراد اذا ادعى بواسطه الاول بان يقول ادفع الي الكرا الاول وقد حلف الاول
فلو ادعا دعوى مطلقه كان له ذلك قال في الروضه الخلاف من الحنفيه
وهذا هو المراد بالمسله الي قوله لانه شرط في المسله الاولى هذا اشاره الي مسله
في تعليق الي العوارض لا في اللمع **قوله** خلاف ضمان الاول هذا فيه ما تقدم
وحاصل المسله ان المالك اما ان ياذن بالتسليم الى الغير او يمنع من الدفع
الى الغير ام لا ان اذن فلا يتعد وكان ضمانهما ضمان المشترك وان منع كان متعديا
وان لم ياذن ولا يمنع فاما ان يكون عمل الثاني دون الاول او مساويا ان كان دونه
كان متعديا وان ساوى فان كان له عرف بالدفع الى الغير او كانت البدله
فهو غير متعد وان لم يكن كذلك فمحل الخلاف واذا قلنا انه متعد ثلث

خكمان وهما الاجره والضمان اما الاجره فلا يستحق الاول شيئا لما علم عمل الثاني
واما الثاني فلا يستحق على المالك ويستحق على الاول ان جهل واما الضمان فالاول ضامن للجنايه
الجنايه وكذلك الثاني وللمالك ان يطالب ايهما شاء الا ان الثاني يرجع على الاول ان جهل
وقرار الضمان على الاخر ان علم او جنى **قوله** في التاسعه فيكون اجيرا مشتركا فلو كانا
المناوله للبن او الركوب فلا ضمان لان كلا منهما يشبه المستاجر فان كان للجمع
هما ضمنا لانه قد وجد سبب الضمان كالمستاجر اذا استوجر على الحفظ الامرين
كان العرف ان احد الشريكين يستبد بمنافع الحيوان عوضا عن علفه فتلف ولو
صاحبه او لياخذ جزءا من نصيب صاحبه ضمن لانه اجير مشترك وعند الحنابله لنصيب
الحكم له بعينه علف نصيب صاحبه ولصاحبه عوض منافع ملكه وفي الصوره
الاولى نظر لانه اذا استبد بالمنافع عوضا عن العلف فكانه مستاجر فلا يضمن
**فايده** اذا اسلم دابته الى اخر ليحتطب عليها ويكون الحطب نصفين فتلفت
بغير امر غالب فهل يجعل اجيرا فيضمن او مستاجرا فلا يضمن الثاني اقرب والله
اعلم

## مسائل الاستحقاق

**قوله** في الاولى حكم عليه بالاجره يعني اذا اخلا
الجمل المده التي يصل فيها فان لم يحمله او بقا سخا لعذر نظر فان كان
استيجاره ليحمل من المدينه الى مكه ثم من مكه الى المدينه وجب قسطه بقسط ذلك
من الاجره وان استاجره ليسير به فارغا الى مكه ثم لحمله الى المدينه فعلى انه يستحق
بقسط ذلك من الاجره ولعل ذلك مقدار ما بين اجرته لو استاجره من المدينه
ليسير به فارغا لحمله وبين اجرته لو استاجره ابتدا من مكه وقيل المسئله تحتمل
انه لا يلزمه شي كالمقدمات في الاجاره الصحيحه وفيه نظر لان المقدمات قد ذكر
فكانت كالمقصود **قوله** وعلى الجمال نقله ومن الحمل الى الاجره هذا اذا تعلقت
الاجاره في الجمل لا في المحمول **قوله** في الثامنه يجب له كرا حمله الى الموضع الذي
حمل اليه حاصل هذه المسئله ان الاجاره اما ان تتعين في الجمال او في الاحمال ان تعلقت
في الجمال وامتنع احدهما بعد ان سار بعض المسافه فان كان لعذر وجب
الاجره قسط ذلك وان كان لغير عذر فان امتنع الجمال اجبر ان امكن اجباره
فان تعذر استحق من الاجره الى ذلك المكان وان امتنع صاحب الاحمال
نظر فان عارضه الجمال بحمله مفرغا الى الموضع الذي اكتري اليه او مده يمكن
ان يصل فيها استحق جميع الاجره وان لم يعارضه على هذه الصفه استحق من الاجره
بقسط ذلك قيل ولا يضر اذا عارضه وهو راكب على الجمل بخلاف ما اذا حمل
عليه متاعا قال ابن ابي الفوارس ومن شرط تخليه الجمل ان يكون ذلك مع حضور
صاحب الاحمال او ملازمته في الطريق لا اذا فر قيل والفرق بين هذا وبين
تخليه الدار المستاجره فان الاجره تجب فيها وان غاب المستاجر ان ذلك
اكثر ما يمكن فيها واما اذا تعينت الاجاره في الاحمال فان امتنع احدهما العذر

من الاجره قسط ما سار وان كان لغير عذر فان امكن اجبار الحمال او اجبار
صاحب الاحمال وجب ليستوفي كل واحد ما ثبت له من الحق وهو الاجره
للجمال والحمل لصاحب الاحمال وان تعذر الاجبار وجب من الاجره قسط ما سار
ولا فائده لتخليه الجمل هنا **قوله** في الثانيه ان يجحده قبل القصاره والوجه انه
يكون بحكم الغاصب وقد عزل نفسه من الوكاله بالجحود فلا يستحق اجره
وان كان غسله قبل الجحود والوجه ان قد استحق الاجره قبل الغصب **قوله**
الا ان كان عقد الاجاره فاسدا قيل وفي كلام ح اشاره الى هذا لانه قال في رجل
دفع ولم يذكر العقد قيل وهذا مبني ان الفاسد ينفسخ بالجحود من غير حكم ذكره
الفقيهان ي ح وابو مضر وعن م بالله يحتاج الى الحكم ولفق بين القولين بان
الفساد ان كان مجمعا عليه لم يحتج الى الحاكم والا احتاج ويروى ان هذه المسئله
ان مثل بها ح الى ف وامر الرسول ان يخطيه في النفي والاثبات فلما سال الرسول
ف قال يستحق الاجره فقال اخطات فقال لا يستحق فقال اخطات فجا الى ح فقال
ما جاءك يا يعقوب فقال مسئله القصار فقال ح ان غسله قبل الجحود استحق
وان كان بعده لم يستحق **قوله** في الرابعه استحق اجره المثل هذه المسئله فيها
ثلاثه اقوال الاول قول ش ان الواجب اجره المثل مطلقا الثاني لاح وهو يحكى
عن ابن ابي الفوارس ان الواجب الاقل من المسمى ومن اجره المثل كالنكاح الثالث
مذهبنا التفصيل ان طرى الفساد فالواجب الاقل والمراد بقولنا طرا الفساد ان
خالف وان كان اصليا فاجره المثل قال في الشرح وفارق النكاح فان البضع لا قيمه
له وهنا المنافع لها قيمه **قوله** وبتسليم العمل يعني المعمول فيه **قوله** لان على المسلمين
لا يجري بمثله قيل هذا التعليل يلزم منه ان يكون التسليم لازما كالمحقرات لكن
النص خلاف ما ذكره الفقيه **قوله** هذا اذا كانت عادة الصانع العمل بالاجره
ان كان لم تكن عادة عمل بها فان كانت بالامرين فبالاغلب فان استويا او كان هذا اول
ما صنع جا الخلاف قيل يعني احد قولي م بالله والهدويه ليست المنافع كالاعيان
فلا اجره ولا ضمان وعلى احد قوليه المنافع كالاعيان فيكون الظاهر العوض
يستحق الاجره ويضمن وفي شرح ابي مضر عن الهدويه ان المنافع كالاعيان **قوله**
في الخامسه اجره المثل قيل هذا تخريج ط واحد قولي م بالله وقال المرتضى واحد
قولي م بالله اذا فسدت لغير التسميه فالواجب المسمى ويكون ذلك من باب
المعاطاه **قوله** في السادسه او مثل الكتاب قال في الكافي ويكفي التخليه بين الكتاب
والمكتوب اليه **قوله** وان لم يكن منصوبا لاخذه لم يستحق وكذا لو رده وقال في
الكافي اذا استوجر على حمل طعام الى انسان فوجده ميتا او غائبا فسلمه الى
القاضي ضمن ولم يستحق ولو رده لم يستحق اجره الرجوع ويستحق اجره الذهاب

وعن المعز بعلاق لا يستحق ايضا للذهاب **قوله** فان استاجره على رد الجواب
قيل اما على ظاهر قول الهادي ان الاجارة تصح على ما يتعلق بفعل الغير فقط
ظاهر لكن الظاهر لو امتنع المكتوب اليه من الجواب فهل يستحق الاجرة ام لا فلذلك
على قول ط ان الاجارة على ما يتعلق بفعل الغير لا تصح فلا بد ان يلبث مدة يطالبه واما
بالجواب فيستحق بالمطالبة في تلك المدة سواء رد الجواب ام لا قال في المعرب عن زيد
وصاحب اللمع اذا امزق الكتاب فرد الاجير بعضه فان كان هو المقصود استحق
جميع الاجرة وان كان المقصود الذي لم يفعل لم يستحق شيئا وان وصل بعض المقصود
استحق بقدره **قوله** وذكر ع في هذه المسألة قيل وهو يوافق ع سائر الاجارات
قيل وظاهر كلامهم انهم يوافقون ع في انه يبنى على فعله وقيل في اخراج
الشرع ما يدل على انهم يخالفون **قوله** فضيعها المزارع قيل لانه عمل بعقد
لا لصاحب الارض ولو ان صاحب الارض انتزع الارض وجب عليه الاجرة للزارع
**قوله** ليجعل ذلك خبزا قال في الوافي لا تستحق الاجرة حتى يخرجه من التنور
قيل لعل مراده لا يستحق المطالبة حتى يرد الخبز الى صاحبه واما استحقاق
الاجرة فقد صار مستحقا بقدر ما عمل وفي الروضة اذا استاجره على الزراعة
لم يستحق حتى يحصد ويدوسه ذكره الحنفية قيل وكذا للمذهب الا ان يكون ثم
عرف بخلاف ذلك **قوله** الا التراضي من جهة المتعاقدين قال في حواشي الافادة
يجوز فسخ الاجارة بالتراضي من غير عذر وقال في شرح ابي مضر تصح الاقالة في
الاجارة **قوله** فهو على الخلاف يعني احد قولي ش وهو الذي حكاه في الزيادات
عن الهادي انه لا يستحق واحد قولي ش وتحصيل ط انه يستحق
العقد فاسدا استحق وانما يستحق في الفاسد على المقدمات **قوله** فان كان
العمل واما في الصحيحة فالاجرة متعلقة بالعقد لان العقد يقوى
بان يقبض العين المصنوعة بصبغها والاجرا في الحج في حكم المقبوض **قوله** يضمن بالقبض يعني من المستاجر
وسائر البدل للبس للمقبوض ولا في حكمه حيث لم يفعل المقصود قيل
بعضه عن بعض وذلك كما ذكر من الرعاية والحراثة **قوله** بنفوذ
وعمل السكاكي **قوله** لان ذلك لا يسمى قبضا قيل ولو سمي قبضا استحق بقدر
ما عمل وذلك كان يثقل العمل ولا يكفه قيل يستحق اذا عمل عملا لا يتبعه عمل
وذلك كان يخيط كما ويكمله شلا وكفافا ولهذا قال في الكتاب لم يسلم العمل
المتبوع والاول اظهر واما السكاكي فقيل لا يستحق شيئا حتى يكون للسكين
حد وقفا فيستحق بقدر عمله قيل وحاصل المسألة ان الاجارة ان كانت
فاسدة استحق لما عمل ولو من المقدمات ذكره الفقيه اولا ثم رجع الى انه لا يستحق
حتى يكون العمل مقبوضا او في حكمه وان كانت صحيحة فان ذكر المقدمات استحق

عليها وان لم يستحق عليها ويستحق على المقصود الذي يفعل **قوله** في السابعة
وليس له اجرة الايام التي لم يحفظ فيها قيل هذا اذا لم يجر عادتهم بالتسريح فلو جرت
بذلك استحق لان العقد وقع على ما جرت به العادة وقوله كان له اجرة ما حفظ
ولم يفرق بين تقدم الحفظ على التسريح وبين تأخره لان التفريط لا يكون فسخا كالمضارب
اذا تعدى في الحفظ بخلاف الجحود فانه عزل في الفاسدة كما تقدم في مسألة القصار
**قوله** في الثامنة على ان ينسج له منه نسخة اللمع وبعض نسخ التحرير اثبات منه وبعض
نسخ التحرير حذف منه ومع الاثبات يفهم ان الغزل فيه كثرة فقد فعل ما امر وزاد
ومع حذف منه يكون قد خالف في صفة ما امر لتفريق الغزل او زيادة **قوله** الثوب
ولم يستحق للزائد يعني هذا مستقيم على اثبات منه انه لا يستحق لها اجرة قيل لكن السيد
احد من هذا ان النسج ليس باستهلاك والصحيح انه استهلاك لانه مسكوت عنه هنا وهو
مصرح به في غير هذه المسألة وانما يكون استهلاك الزائد اعني بالنسج دون المد فلو التبس
عليه من اي الطرفين شرع في النسج احتمل هذا ان يكون استهلاكا للطرفين فيضمن
مثل غزلهما ولخير المالك في الوسط كما لو امر بنسج اثني عشر فنسج عشرة واحتمل
انه لا يكون استهلاكا لهما معا لانه لم يقصد رهنه بعد النسج فعل **قوله** وانه يكون
محل قيل هذا الحمل فيما اذا كان الغزل قليلا فيفرق حوله او ازاد قه وذلك
اذا حذفت لفظة منه واما اذا كان كثيرا فيفعل عشرة كما امر فلا خيار **قوله** والزام
الاجرة قيل في ايجاب الاجرة نظر والاولى انها لا تجب كما اذا امر بصبغه اسود فصبغه
احمر وقيل بل تجب لان هذا مخالفة في الصفة وفي مسألة الصبغ مخالفة في الجنس
لم يفعل بعض ما امر قيل والاجرة هي الاقل من المسمى او اجرة **قوله** لينسج
اثني عشر ذراعا فنسج عشرة الاذرع هذه المسألة يستوي الامر فيها بين ان
يكون الغزل كثيرا او قليلا لانه قد خالف ولا يقال اذا كان الغزل كثيرا فلا خيار بل
للنسج له ذراعين تمام ما استوجر عليه قيل انما لم يكن كذلك لان مع التفصيل
يأتي من اكثر من اثني عشر متصلا فقد حصلت مخالفة **قوله** فانه يضمن قيمة
الغزل يعني اذا عدم المثل والا فهو من ذوات الامثال **قوله** وان رضي بان ينسج
له ذراعين قيل هذا على سبيل المراضاة دون الحكم **قوله** فصبغه اسود
هذه توافق في الخياط وتخالف في انه لا اجرة هنا وفي تلك اوجب الاجرة قوله
في التاسعة يعني في ذلك الجحد دون الحمل وكذا اذا يعني فيهما او في الحمل وعادته
الستر لكن لابد ان يكون البد للجمال **قوله** لانه يجري مجرى ما يذهب بامر
غالب وقد يعلل بان ذلك يعزر من المستاجر **قوله** ويستحق الاجرة الى الموضع
في هذا الكلام سؤال وهو ان يقال لم وجبت الاجرة والمنافع لم تسلم الى المالك بل

بلفسخها لحق بده و احب عن هذا ان المجهول لجرى مجرى بد المالك كما
حكى عن م بالله انه اذا اشترا اشيا و وكل البايع بالقبض لم يصح الا ان يسلم له الحوالق لانه
لجرى مجرى يد المالك وقيل اذا ضمنه مجهولا او صحوه مصنوعا كان ذلك كتسليم العمل
الى المالك واعلم ان هذه المسله فيها طرف من الخفا وقد عللها في الشرح بان المستاجر
قد استوفى ما عقد عليه الاجارة من المنافع الى موضع التلف قال ولا يلزم عليه اذا
استوجر على صباغ الثوب فسرق قبل تسليمه لانه لم يسلم ما استوجر عليه من الصبغ
لخلاف هذا فيما فعله يستحق حالا بعد حال وهكذا ذكر في التعريفات ان المجهول اذا
تلف بامر غالب فالاجرة واجبة لخلاف الخياط والصباغ اذا تلف معهما بامر غالب
فلا اجرة لانهما لم يسلما العمل وذكر ع في الحادية عشرة انه اذا اصح الحداد معمولا
فعليه اجرة العمل وقد ذكر في الوافي عن المرتضى انه اذا استوجر على حفر بير لحفر
الدار او في الصحرا وكذا عن ش ايضا قال ولا يجب عليه ان يخرج التراب الذي وقع
في البير وقال الحنفية يستحق الاجرة اذا كانت البير في داره او فنايها فان كان في
الجبانة لم يستحق اذا انهارت وقال ك ان انهارت قبل فراغه لم يستحق الاجرة
وبعد الفراغ يستحق وحكى في بيان السحامي عن بعض اصحابنا انه لا يستحق وقيل
وقد استاجر رجل اخر على خلش ارض فصليت فافتى السيد البدر محمد بن ابي العلم
انه يستحق الاجرة ولم يستحسنه الفقيه حاتم لان المنفعة تلفت معه قبل
وصولها الى صاحبها وقد ذكر المرتضى مسله الدابة اذا جمحت فيحقق هذا
وقد ذكر في المجموع في المزارعة الفاسدة اذا ترك الزراع استحق اجرة ما عمل
اذا قبض صاحب الارض بعد ما عمل الزراع **قوله** واما اذا ضمنه قيمته غير
مجهول هذا الكلام ض ز بد للهد وله انه مخير وقد ذكره ع في مسله الحديد في
الحادية عشرة قيل ولو كان مثليا او استوفى القيمة فلا فايدة الا اسقوط الاجرة
وذكر م في الزيادات قولين القديم انه يضمنه قيمته يوم قبضه في موضعه لانه
دخل في ضمانه في هذا الوقت والاخير يضمنه قيمته يوم التلف **قوله** في العاشرة
على انه له بنصفه او بثلثه الى اخرها واعلم ان المسله على وجهين الاول مجمع عليه وهو
ان يستاجره على حمل نصف هذا الطعام بنصفه فيصح هذه الاجارة ويلزم حمل النصف
فقط وقال في الاسمار انه مباح وهو ص فيمنعوا من هذا الصا والوجه الثاني ان يستاجر
على حمله بنصفه وهذه مسله الكتاب وقد ذكر الهادي في المنتخب صحتها قيل
ولا يجب على الاجير الا حمل النصف في المسايل قال في شرح الابانة وعند ن وزيد
بن علي وح وك وش لا يصح هذه الاجارة لانه استوجر على حمل ملك نفسه وملك
غيره الخلاف الاول وقد ذكر الهادي عليه في الفنون انه لا يصح الاستيجار على نسج
الغزل بنصفه قال ابن ابي الفوارس والامير الحسني فهذا قول اخر للهادي
كقول زيد بن علي ون وقد حكى هذه المسله في شرح الابانة والكافي عن الاحكام

الهالسو

نعم اعني مسله الغزل وذكر في التحرير صحة الاستيجار على عمل الحديد باسكالها
بنصفه فلا معنى لقول من يقول ان الفنون لا تخالف في الطعام بل قول الهادي
بل قول الهادي متفق في كلا ن في مسله الفنون استاجر بالمصنوع والصنعة
معدومة لخلاف مسله الحب فلا معنى لهذا والصا فانه لا يجب عليه الا عمل نصف
الغزل كما قيل في الحب والله اعلم **قوله** الا مقدار حقه ونسخه الا وكلاهما
صحيح يعني واما مقدار حقه فلا يضمن قيل وهذا اذا تلف بغير غالب اذ لو تلف
بغالب لم يستحق الاجرة لانه لم يسلم العمل ولا ما يقوم مقامه وهو الضمان وفي الروضة
عن التعريفات ان الاجرة واجبة وان تلف بغالب **قوله** فانه يضمن جميعه قيل
هذا اذا سلم المالك عن الاجرة اذ لو سلم النصف ودفعه لم يضمنه واراد بقيمة
الطعام ان كان قيميا او مثليا وعدم المثل **فرع** لو استاجره على رعي ثمان
شاه شهرين بربعها فتلفت بعد شهر فان كان التلف لا بغالب ضمنه شبعة
اثمانها فتمن مما سلم اجرة وستة اثمان هي المستاجر عليه ولا يضمن الثمن لان قد
استحقه الاجير هذا اذا ضمنه قيمتها يوم التلف واما اذا تلفت بغالب فعلى قياس ما ذكر
في التعريفات انه يضمن ثمنا فقط وقد اختار هذا الفقيه س في التذكرة
وعلى قول الفقيه ع يضمن الربع لانه لم يسلم العمل ولا ما يقوم مقامه ولو ولدت الشاة
لم يجب على الراعي رعاتهن ويكن امانة كالاولاد المغصوبة بل هذا اولى ولو كان
الحيوان مستاجرا لم ينتفع ما تلد في الاجارة ذكره في عرض احتجاج في الشرح
في فوائد الرهن **قوله** في الحادية عشرة وعليه اجرة العمل هذا الفهم منه انه لا فرق
بين المجهول والمصنوع خلاف ما في الشرح والتعريفات وقد تقدم **قوله** في الثالثة
عشرة صحت الاجارة ظاهر قول الهادي صحة الاجارة على نفس البيع والشرا وهو
قول ن وش ذكره في شرح الابانة وحكاه في حواشي المهذب عن م بالله وص بالله
والحنبل ط لا يصح كقول ح واعلم ان المسله على وجوه ثلاثة الاول ان يكون البياعة مجهولة
المدة مجهولة قال في الشرح الابانة كانت باطلة بالاجماع الثاني ان يستاجره مدة
معلومة للسعي في البيع والشرى صحت بالاجماع الثالث ان يستاجره على بيع
هذه الاثواب او شرائها فهذا محل الخلاف فعلى قول ط تفسد فيستحق اجرة
المثل باع او لم يبع وعلى قول ن وص بالله وش ان باع استحق الاجرة والا فلا
قيل واذا استاجره على العرض مدة معلومة باجرة معلومة فباع قبل مضيها
استحق جميع الاجرة لانه المقصود في المحقق **قوله** على حفر بير الى ان يخرج
الما والعلة الرابطة ان خروج الما لا يجوز حصوله وعدمه كبيع الغرر ولا بد
من بيان قدر المحفور عرضا وطولا وعمقا بذراع معلوم وهو ذراع
الحديد لا ذراع اليد فلو حفر فوجد صخرة لا تنقلع انفسخت الاجارة

فان كانت تقلع قال في الاستبصار واحتمال ان يجب عليه قلعها لانه قد التزم ذلك وهو
المختار واحتمال ان لا يلزمه لمخالفته ما عقد وفي التفريعات اذا وجد ترابا اشد
مختارة او كحوله الحجارة فلو قال استاجرتك على حفر عشرة طولا ومثلها عرضا ومثلها
عمقا فجنا بنيه بحفر خمسة طولا وخمسة عرضا وخمسة عمقا استحق درهما لان المحفور
هو الثمن وهذا ظاهر ان استاجره على مجرد الحفر لا على رفع التراب فان استاجر
على الحفر ورفع التراب فذلك يختلف لان مشقة الرفع من اسفل اعظم من مشقة
من اعلى من حيث انه يضاعف فاجرة رفع التراب في الذراع الثاني مثلا اجرة
الذراع الاول والثالث ثلاثة امثال الاول وكذا التضاعف وقد قال في الياقوتة
يستحق اربعة الا ربعا من خمسة وعشرين جزءا قوله كما اذا باع ثوبين على ان ياخذ احد
هما وله الخيار هذا القياس فيه نظر من وجهين الاول ان في مسئلة الثوبين يصح افراد
كل واحد منهما بالعقد لا في مسئلة الاجارة فانه لا يصح افراد البيع عند ط الثاني
مسئلة البيع يعين المبيع بالاختيار في مدة الخيار وهاهنا لا يتاتى ان يختار احد
الاجارتين وهما العرض من غير بيع والعرض مع البيع قوله لا يزاد على درهم الى اجره
قيل في كتب الحنفية لا يزاد على نصف درهم وفي شرح الابانة لا ح كما في اللمع ان ما حاططه
في يومه فله درهم وفي غده اجرة المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم
والوجه في هذه المسئلة ان ح يقول يصح الاجارة في اليوم الاول لا في اليوم الثاني
وعند صاحبيه يصح فيهما هكذا في واقي الحنفية فان كانت فاسدة في اليوم الثاني
لم يزد على نصف درهم لانه المسمى واصلهم اذا فسدت الاجارة انه يجب الاقل
ش و ز ر تفسد الاجارة في اليومين وهو قول ذكره في الكافي لكن عند ش يجب
اجرة المثل وعند ز ر الاقل وهكذا في سائر التخييرات عندهم فصار في المسئلة
ثلاثة اقوال ووجه الفساد في اليوم الثاني عند ح

والا فعند ح اذا جمع بين المدة والعمل فسدت الاجارة والله اعلم
عشر وليس كالمحبوس المقيد لانه اذا قيد كان آلة للحابس فالضمان عليه وان لم يحبس
ولكن تهدده على الخروج وخوفه وجبت الاجرة على المحبوس على ما ذكره رحمه الله
قيل ويرجع بالاجرة على الحابس لانه غرم لحقه بسببه وقيل لا يرجع لانه قد استوفى
وهذا على اصلهم على اصل الهادي فاصلهم ان المكره آلة للمكره ولهذا قالوا
القود على المكره فيأتي هنا ان الكراء على الحابس في الوجهين قوله الذي
يعقل النفع والضر هذا تاويل الى مضر وقال علي خليل وصححه الفقيه لكن ح ها انه يعتبر
بالتصرف فان كان يكذب فالكراء عليه وفي الرجوع الخلاف بين الفقهاء

وان كا

وان كان في المهد فهو كالمقيد فلا شيء عليه قوله في الرابعة عشر وكذلك لو
كان العبد هو الذي تبرع قيل ذكره اكثر فقهائهم رحمهم الله ان هاتين الصورتين على سوى
وان الاجرة لا تلزم وان دفعه الى العبد كالتبرع والاباحة ترجع فيما دفع مع
البقاء لان العبد هو الذي اتلف منافع نفسه وعن الكني ان تبرع فلا اجرة له وان لم
يلزمه لكن يده كيد السيد اذا سلم اليه فجعلهما مسالتين قوله والاصح ما ذكره
في الافادة قيل ومثل ما في الافادة ذكره في الهداية في باب المضاربة وابو مضر
جعلهما قولين وكذا عن ض زيد وغيرهما وقيل ليس بقولين بل طريقان فكلام
الزيادات مبني على ان المستعمل لم تثبت يده على العبد فهو الذي اتلف منافع نفسه
وكلام الافادة مبني على ان اليد تثبت على العبد قيل ولو سلم انهما قولان فالاصح
قول الزيادات للعلة التي ذكر من ان العبد هو الذي اتلف منافع نفسه
فصار كما لو انتفع بدابة الغير وقال وهذا ضعيف لان الدابة لا يد لها والعبد
قوله الا ان يكون العمل يسيرا لا اجرة له وقد ذكروا رحمهم الله في الزيادات مثل هذا
فقال يجوز للانسان ان يامر ولد غيره في شيء يسير لان احدا من الفضلاء
لا يمتنع ان يقول لولد غيره انظر لي هل زيد في الدار قوله فان كان العبد صغيرا
غير مميز قوله اذا كانت امرأة فيما يتعلق بالتقبيل والتحويل وقيل كلام ابي مضر
صحيح على اصل الهادي اما على قولهم رحمهم الله فان الغصب يثبت اليد قوله فان كان
العبد ماذونا له في التجارة هذا كلام ابي مضر انه يوجر نفسه ان اذن له في التجارة
وهكذا عن الفقيه ح وقيل ليس له ذلك وحاصل هذه المسئلة ان العبد اما ان
يكون ماذونا ام لا ان كان ماذونا صح العقد معه ويبرى بالدفع اليه ولم يضمن رقبته
ولم يصح منه التبرع وكذا ان اذن للمستعمل الا في دفع الاجرة اليه وان كان غير ماذون
فاما ان تكون يسيرا او كثيرا ان كان يسيرا فلا ضمان للرقبة ولا للاجرة وان كان كثيرا
فاما ان يجري من المستعمل ما هو حكم الغصب ام لا ان جرى منه ما يكون غصبا
وهو الاستعمال عند الهادي وبه والا استعمال عندهم رحمهم الله ضمن الرقبة والمنفعة وان لم يحصل
ذلك فاما ان يكون طائعا او مكرها ان كان مكرها فقيل انه يضمن المنفعة اتفاقا ولا يضمن
الرقبة عند الهادي وبه الا ان يتلف تحت العمل وان كان طائعا فعلى ما ذكره الفقيه ح
لا ضمان وعلى ما ذكره ابو مضر وض زيد ان في ذلك قولين لهم رحمهم الله وقد يكون مع الاكراه
يثبت يد عندهم رحمهم الله فيضمن الرقبة والمنفعة ويتبع هذا فائدة اذا اجر
الخاص نفسه من غير من استاجره فان كان لا ينقص من العمل الاول استحق الاجرتين
معا وان كان ينقص فقال م بالله في الافادة يستحق الاجرة الخاص الاول واذا زرع
شيئا فهو له وللخاص قال في حواشي الافادة وهذا الذي كان يفتي به الفقيه ابو الرضا
وقال في الكافي وجمال الدين ابو يوسف تكون الاجرة للمستاجر واما الزراعة فله

وتخاص

## الموضع السادس

اسباب فسخ الاجارة ستة
العيب قال في الانتصار سوا حدث قبل الاجارة او بعدها ومنه نقص الما لارض
لصب الزرع من ضرتين ونحوه لان الارض لم نقص والروية والشرط والعطا على الصفة
ومنع الشروع من العمل كموت السن والعذر وهو كلما فوت عرضا للموجر او للمستاجر
فيما اراد بالاجارة قال في الانتصار لا خلاف في جواز الفسخ بالاعذار الراجعة
الى الاجير او الى العين المستاجرة والخلاف فيما يرجع الى المستاجر **قوله** والاولى
العين المستحقة الاجارة يعني بحكم بفسخها لانها تفسخ بمجرد العقد **قوله** وان باعها
لا عن ضرورة لا ينفسخ عموم كلام اهل المذهب انها لا تنفسخ سوا اجر وهو
عازم على البيع ام لا وقيل اذا لم يعزم على البيع واجرها ثم باعها فقد فات غرضه
فيفسخ وفيه نظر **قوله** ثم خرج مسافرا كان عذرا في فسخ الاجارة هذا الكلام
مطلق ولم يشترط فيه ان يكون سفره لعذر كما ذكر في الثانية اذا استاجر دابة
لم يصح فسخ الاجارة الا ان يكون الطريق مخوفا فهذه تدل ان الاضراب من جهة
المستاجر عذر كما ذكر م بالله في مسلة الاساطين **قوله** في الثانية الذي نعل علي
الطين العطب قيل وكذا المضرة تبيح الفسخ **قوله** في الثالثة يكون قد خان وتعدى
هذا يدل ان الخيانة في باب الاجارة عذر يفسخ بها **قوله** بمن اللبن نعم بالثمن القيمة
قيل لانه يختلف في الصفات وقيل بل هو من ذوات الامثال ولكن لم يوجد المثل والمراد
بالثمن العوض **قوله** واجر المثل اما المدة التي قبل السقي من السابعة فالواجب حصة
من المسمى واما بعد السقي من لبن السابعة فقد قال في الكتاب يجب عوض اللبن واجرة
المثل وقيل المراد اذا كان اقل من الحصة من المسمى اما لو كان اكثر لم يجب الا الحصة
من المسمى لان هذا احكم المخالفة في الاجارة **قوله** لانها كالمتبرعة وحكاه بتعليق الافادة
الكرخي انها لا تستحق شيا قال وهو مروي عن م بالله وقيل وهو قياس ما ذكروا في
مسلة برز البصل وقد تقدم جوابه ان هنا فعلت بعض المقصود لا هناك وقيل العقد
هنا الحضانة فلم تخالف فيها وقيل المقصود الرضاع فقد خالفت فيه فلم تستحق
شيا **قوله** وكذلك ان عرض الظئر اما عذرها فلا نها تحرر واما عذر زوجها فلتعذر الصبي
واذا مات اب الصبي المستاجر على ارضاعه فقال في الكافي للورثة فسخ الاجارة
ومثله في شرح الابانة عن ابن شبرمة وفي الوافي ليس لهم الفسخ وحكاه في شرح الابانة
عن اصحابنا والفقها وكذا علم ان نفسخوا اذا قل لبنها او لم تعطه وحبلت او زال
اهله السفر به ولا لحرج ذكر ذلك في الوافي قال في التعريف وليس للاعمة الناجرة
والمكاتبة ان توجر انفسهما ظئرا واذا استاجر المكاتب ظئرا لارضاع ولد
ثم رد في الرق انفسخ الاجارة ولا يمنع زوج الظئر من وطيها عندنا خلافا
لليث وك **قوله** في الرابعة ان افلس حجر صاحب الدار والوجه تعذر الاستيفا
وقيل واذا اختار المالك التمام فان كانت الاجرة معجلة فان الدار توجر

المستاجر كما تباع السلعة وان كانت موجلة لم توجر لانه لا يطالب **قوله** في الخامسة
عليها في فسخ الاجارة متى شا وقيل ولا يحتاجان الى حكم ولا تراض لان فاسد الاجارة باطل من
حيث ان المنافع غير مضمونة لكونها معدومة وهذا الحمل ان يكون كفاسد السلم
فاتى فيه الخلاف المتقدم والله اعلم وقد تقدم في جحود القصار كلام م بالله والقاضي
والتلفيق فيكون الخلاف بين المذاكرين في الاجارة هل تملك بالقبض في الفاسدة وقيل
ان الاجرة اذا سلمت ملكت بالقبض وبعد التصرف فيها **قوله** في السادسة لا خلاف
فيه نعم في وجوب الاجرة حصة لما مضى لانها تفسخ للعذر والحساب يكون على
حسب الرخص والغلا في الماضي والمستقبل **قوله** في السابعة اذا كان ابن عشر سنين
في حواشي الافادة عن ض الى اسحق يصدق لتسع سنين واختار في الانتصار قول
ش ح قال لان ذلك هو الاغلب في حق الصبيان ولا بد من الشهادة من الرجال على هذه المدة
ثم يصدق بعد الشهادة بالمدة **قوله** في الثامنة ثم تغير عزم المستاجر قيل انما يكون
هذا عذرا اذا انتقض عزمه بالكلية عن فعل ذلك الشي فاما لو لم يتغير عزمه
بل اراد ان يستاجر رجلا اخر فليس هذا عذرا قال وانما يكون تغير العزم عذرا
في المستاجر لا في الموجر لانه قد ملك منافع العين قال كنت اذكره نظرا ثم وجدته
في الزوائد مثل في الروضة وقد دل كلام الهد وبه عج هذا قالوا اذا استاجر
من يخدمه في البلد ثم خرج مسافرا بطل الفسخ وذكروا ما خالفه في الثانية في هذا الموضع
حيث قالوا استاجرها به فعلى ان الطريق مخوف لم تفسخ الا بالخوف الشديد فلم يجعلوا
تغير العزم عذرا وهذا محتمل لانه لم يذكر انه قد اضرب عن السفر **قوله** ثم سعى وزالت
العلة الى اخره قيل هذا الاحتجاج فيه نظر لان ش يقول قد صار العمل محظورا
ودليله اذا استاجر دابة للسفر قيل فيه نظر لان ش يخالف في هذا فالاولى
الاحتجاج بما ذكر في الشرح وهو ان يقال قد ثبت انها تعقد للعذر حيث لحصر الزرع
فكذلك يفسخ للعذر **قوله** في التاسعة ارضا موقوفة ورد في السوال والا فلا فرق
بين الموقوفة وغيرها **قوله** فمنعها زوجها وكذا لو لم يمنع اذا لم يحصل منه اذن ويأتي
مثل هذا انه يجوز الفسخ لكل واجب على الانسان من ردود بعد او جهاد لازم والمراد
اذا كانت المراة تباشر الزراعة بنفسها فان كانت تستنيب فليس لها الفسخ وكذا لو كانت
انه اجرت باذن سيدها ثم زوجها سيدها فلا فسخ لان تسليمها لا يجب على سيدها
**قوله** فالناقض هو الحاكم وذلك لخلاف ش

## فصل ما لا يجوز فسخ الاجارة

لاجله **قوله** في الاولى بموت المستاجر ولا بموت المستاجر منه هذا
مذهبنا وك وش قال في شرح الابانة وهو اجماع اهل وقال ح وص وص بالله انها
تفسخ بموت ايهما وهذا الخلاف في اجارة الاعيان ومن جملتها اجارة الخاص اما
اجارة الاعمال مع تعليق الصحة لا يجب على الورثة ان يعملوا ولهم ذلك ذكره الفقيه
ح والفقيه و قال الامير م ليس لهم ذلك ولعل هذا الخلاف على قولنا ان للاجير

من كل جهة ان يستاجر خلافا للخلاف واحد قولي ط واما موت المستاجر
فسخ الا بتغير عند مجهم **قوله** او وقعه العاقد في ملكه لخبر زمن الوقف كما سبق ولا
**قوله** ذلك له اذا ازوجا منه قيل لهم ان يقولوا النكاح لا ينفسخ للعذر والرهن واقع
على الرقبة **قوله** لا يقوم الوارث فيه مقامه من جهته يعني بل باخذه بالوقفية ومثاله
ان يقف على نفسه ثم على ولده فاذا اجر ثم مات بطلت الاجارة عندنا ولاصحاب ش وجهان
ذكرهما في المهذب **قوله** ووقف يقوم مقامه من جهته ومثال هذا ان يقف على العقبه
فقط فاجر ثم فالاجارة لا تبطل بالموت لان المنافع تورث عنه وهذا مستقيم على اصل
الهدويه اما مالك فانه يقول المنافع لا تورث بل تكون للمصالح واهل المذهب يعرفون
بين هذين الوقفين بوجوه خمسة وهي ان الاول تبطل اجارته لموت البطن الاعلى ويبطل
قسمته والبذر عنا فيعه ولا يقضى منه دينه ولا يصح فيه وصيته وتنعكس هذه في الثاني
**قوله** لا يعترض علينا قيل هو يسمع علتنا يعني العلة باقية وعلينا اي لا يعترض
بهذا على قولنا **قوله** لم يوقعه في ملكه قيل هذا اشعر عما لو استنا الجا اجر ما استاجره
فانه لم يوقعه في ملكه مع كون الاجارة لا تنفسخ بالموت **قوله** في الثالثة اذا احتاج
الى ثمن نصيبه قيل وكذا اذا احتاج رجل من المتلهي الى التمريض كان ذلك عذرا في فسخ
الاجارة قيل وكذا اذا احتاج الى حفظ بيته وكان يريد التحلل منها او كان يحدد
عادا اذا لم يحضر مونتها كان هذا عذرا في فسخ الاجارة فان قال المستاجر للاجير
انا لا افسخ الاجارة ولكن استعمل بهذه الاشياء حتى يزول ثم ارجع الى اجارتك فلعل
له ذلك اذا لم يكن ثم شغر فان كان ثم تضرر بالرجوع منها فللموجر ان يفسخ الاجارة المشافهة
**قوله** في الرابعة لا سبيل له الى نقض الاجارة هذا الحتاج الى تفصيل وهو ان يقال
ان بقيت مدة تصلح للزرع الذي استاجر له فلا فسخ وان بقيت مدة لا تصلح لشيء
الاجرة من غير فسخ لبطلان المنفعة وان بقيت مدة تصلح لزرع لا يبلغ الحصاد بل يكون
علفا فهذا عيب ان رضي بالنقالة والا فسخ فله ذلك **قوله** في الخامسة فله ذلك محك
الاجارة ولم يقبل الزيادة هذا الصحيح وفي تعليق العقبة عن العقبة ان الاجارة للعين
لان المنافع يستحق يوما فيوما والمراد بما في الكتاب اذا اجر باجرة المثل ولم يكن ثم من
يبطل بالزيادة حالة العقد فان كان ثم من يبطل لم يصح الاجارة ذكره م بالله في
الزيادات قال وان لم يبطل لكن عرف انه لو اظهر حصلت الزيادة صحت الاجارة مع
الكراهة قيل هما قولان في الصورتين يبطل من كل صورة الى الاخرى لانه فعل خلاف
المصلحة فيهما فيقول في تحصيل المسئلة ان كان ثم غبن فاحش لم يصح وان لم فلعل
ذلك الثلاثة الوجوه المذكورة

## الموضع السابع قوله

لا بالكسر
من استيفا بها هذا مذهبنا وح وم بالله احد قوليه قياسا على النكاح الفاسد وقال
ش وم بالله قد يملك بالملك كما يصححه **قوله** تسليم العمل هذا في اجارة الاعيان
والاول في اجارة الاعيان **قوله** اجرة المثل هذا اذا كان الفساد من الاصل
وقد تقدم الخلاف **قوله** او تعجيل الاجرة او شرط التعجيل يعني تستحق اخذه

لانه يستقر ملكها حتى تمر المدة **قوله** قال ط يقول اعلم ان هذا الكلام ذكره
في الشرح عقيب كلام لم يذكره في اللمع وهو ان الاجرة لا يستحق الموجر المطالبة
بها عقيب عقد الاجارة عندنا وح وتحصيلا قوله يعني فان ارض بعقد فانوهن اجرهن
الغا التعقيب وقال ش له المطالبة بها وحاكى كلامه ثم اتبعه بقوله ويقول ك ويقول ش
هو بالياء لا بالنون وهكذا ذكر الفقيه وقال انه في كتبهم ومحل وذكره في التقرير ومذاكره
ابن معرف عن ط وحذف قوله ويقول وقد يعزى في اللمع بالنون والجعل لا الى ط
والبش عند ذلك اذا ثبت هذا فالمطالبة منصوص عليها ان عندنا ليس له المطالبة
وهو قول ح وعند ش له ذلك الا ان يشترط التاجيل واعلم ان طالب الموجر قبل التسليم
كالبائع لان المبيع المنافع وهي غير متعينة وانما ملك الاجرة فالفقيه قال هي تملك
عندنا بالعقد ايضا كقول ش لكن لا يستحق المطالبة بها عندنا وهكذا ذكره الفقيه س
ح قال في التذكرة يكون بها غنيا ويزكيها واعلم ان ظاهر كلام شرح ض زيد وكلام
صاحب شرح الابانه خلاف هذا وانه لا يملكها الموجر بالعقد وان وجد سبب الملك
لانه قال في شرح ض زيد ولان كل عقد لا يملك فيه احد البدلين بنفس العقد لا يملك
البدل الاخر بنفس العقد كالهبة بشرط العوض لما لم يملك الموهوب بنفس العقد
لم يملك البدل الاخر والمنافع لا تملك بالعقد لانها معدومة وفي شرح الابانه
لما ذكر مذهبنا انها تجب باستيفاء المنافع وقال ش انها تملك بالعقد قال في الحجة
عليه ولانه عقد لا يملك احد البدلين بنفس العقد فلا يملك البدل الاخر بنفس العقد
اصله البيع الذي فيه الخيار للبائع او البيع الفاسد **قوله** او عجلها سلفا قيل
يريد القرض ولكن معناه بلا رعا فيملك بالتسليم فلو تفاسخا استرجعها ولو كان
السلف الذي بمعنى القرض لم يرجعها بالتفاسخ بل له ان يسلم غيرها **قوله** والجواز
تعجيل ما لم يستحق لاجل وجود سببه هذا جواب لقول ش اذا لم يملكها بالعقد
لم يكن له ان يطالبه بها فكيف يعجل ما لم يجب قلنا هذا جائز لاجل وجود السبب لا جل
وجود السبب كالكفارة القتل وكذا ما ذكر من البراءة والكفالة والرهن الزام من ش
**قوله** تجوز في الاصول يعني بالاصول ما ذكر من المسائل وقد قال في شرح الابانه
فالولو لم يملك بالعقد لما ملك بالعقد قلنا هذا يبطل بالقرض والهبة يعني من
شرط العوض **قوله** والبراءة مفارقة للاستحقاق يعني لا ملازمة بينهما **قوله**
وهكذا يقرر على اصلنا هكذا كلام الى مصر وهو مبني على انها لا يملك بالعقد فيحل
وظاهر اطلاق الشرح ان البراء يصح ولو لم يسلم ولهذا قال ولا يلزم البراءة ولم يشترط
السلم وفرق الهدويه بين الاخرة بانه يصح الابراء منها وبين نفقة الزوجة بان
الاجرة عوضها مال وهو المنافع لا النفعة والعرق ليس بالواجب **قوله** عن
جنابة الخطا يعني واما جنابة العمد فلا يصح ان يبرى قبل حصولها لان ذلك لا
يستباح بالاباحة **قوله** وكذلك ابراء النجار الحاجزه مثل في الكلام تقدم

الزوجة

وتاخيره وصوابه وكذلك اذا ابرا النجار عقيد الاجارة عن جنايته الحاصلة عند
نجت الحجر او الشجر والتعقيد بالخطا غير مشروط شرطا لان هذا استباح بالاباحة
والحمل هذا على ابراه بعد تسلم الشي المعمول حتى لا يناقض ما تقدم لان المعمول
كالعين المستاجرة **قوله** في الاولى فان كان مشروطا لم يجز هذا اذا كان واجبا
وحاصل المسئلة ان الشي المتكلم فيه لا يخلوا اما ان يكون واجبا او مندوبا او مباحا
او مكروها او محظورا ان كان محظورا لم يجز اخذ العوض عليه سوا كان مشروطا او غير مشروط
سوا تقدم او تاخر قيل لانه حسن في مقابلته قبيح فصح وان كان مندوبا او مباحا
او مكروها جاز العوض بشرط وبغيره سوا تقدم او تاخر الا انه يكره على المكروه
كالمسعد وان كان واجبا فاما ان يكون مشروطا ام لا ان كان مشروطا فاما ان يكون
عبادة ام لا ان كان عبادة لم يجز كالصلوة على الميت والاذان وان كان غير عبادة فان
يعني لم يجز وان لم فاخذ احتمالي ط و م انه لا يجوز قيل وهو الصحيح في احد احتمالي ط
الجواز في غير الحكم ومن المذاكرين من خرج للعسم الجواز على الواجب من تجويزه على تعليم
القران ومنهم من منع ذلك ووجه المنع القياس على صلوة الجماعة ونحو ذلك ولا اشكال
لانه قد قال ما مكني فيه ربي خير وانما سهم التاليف فقد قال ص بالله في الزيادات الله
مخصوص وان لم يكن مشروطا فاما ان يكون متقدما او متاخرا ان كان متقدما فرشوة
وسياتي حكمها وان كان متاخرا جاز لانه من المجازاة بالجميل **قوله** في بعض الاحوال
وذلك في خمسة مواضع ان يكون في عدد الشهود كثرة نحو ذكر وان يطلب الى المساعد
البريد لانه بدعي وان يشترط عند التحمل ان لا يخرج ذكره في الافادة ويتطرق بالشرط
من تاتي فيحل واذا طلب الى غير حاكم الاتي قطع قيل واذا لم يحمل بشرط الاحق
فوق المشهود به وهو يقال اما مع عدم الحشية فلا يحب ولو استشهد قيل وكذا
يجوز للحاكم اخذ الاجرة اذا طلب الخروج وان لم يطلب لم يجز الا من الامام فيجوز الو
مشروطا لا الوجوب على الامام **قوله** في الثالثة والارتشا على الحكم حرام انما
بالاضافة الى الحاكم ولا خلاف فيه وعلته مانع الكتاب قال في الانتصار والعسق
لورود الوعيد واما المرتشي فان اي شي يحكم له بالباطل فهو داخل في اللعن وان
ارتشا ليحكم له بالحق فان كان محلفا منه لم يجز ايضا لان فعل الحاكم وحكمه لا ينعقد
وان كان مجمعا عليه فعموم كلام اهل المذهب المنع لعموم الحديث وقال ص بالله
يجوز له ذلك توصلا الى ذلك ماله بماله وهكذا عن الي جعفر وبعض ص ش واشار
اليه في الشرح لكنه يقال ان ذلك يوصل الى المباح بما صورته صورة المحظور
وقد تقدم طرف من هذا **قوله** الكاهن قال في الانتصار هو الذي يوهم شيئا
من علم الغيب وذلك نوع من السحر وكانت الجاهلية تعول على الكهانة والسب
ان الشياطين قبل النبوة كانوا يسترقون السمع فيلقون الى الكهان فيكذبون
على ما يسمعون ما به كذب فلما ولد النبي صلى الله عليه وسلم حرست السما بالشهب وفي الحديث

ان كان محظورا اخرج




محمد
من اتا كاهنا فقد كفر بما انزل على محمد **قوله** والبغي المراة الفاجرة قال تعلى وما كانت امك
بغيا والحلوان هو عطا الكاهن **قوله** يجب رده على صاحبه يعني اذا اخذ بشرط
والتعبد من يظهر ان فعله لا صحة له **قوله** قال في الغافي يحرم اجرة
تيس الفحل عند اصحابنا والفريقين واجاز ذلك ك وقد تقدم ذكر هذه
واما انزا الحمير على الخيل فغير جائز عند اصحابنا واجازته الحنفية وما روى
ابن عباس اختصنا بني هاشم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا ننزي الحمار على الفرس قال الطحاوي
ذلك لقلة الخيل مع بني هاشم في ذلك الوقت وفي البحر يسئل الناصر احمد بن يحيى عن
هذا الحديث فقال هذا الحديث غير صحيح ولكن لا نرويه ولا نقول به **قوله** في الثالثة
يكره اجرة الغازي الكراهة للحظر وهذا فيمن دخل في طاعة الامام فاما المولف
والعاص بالمخالفة فلا يجوز له قال في الانتصار ويجوز اجارة الذمي للغزو
**قوله** فهو فرض كفاية فلا يجوز اخذ الاجرة عليه قيل لعل هذا رجوع من ط
الى قول م بالله **قوله** اذا حصل في موضع الغزو تعين عليه يعني اذا لم يقم غيره مقامه
ذكره الفقيه ع لكنه يقال فهذا يستوي معه الحاضر وغيره **قوله** كالصلوة هذا
مجمع عليه **قوله** في الرابعة الركا اصله ملتبس هذا على احد قوليه ان الظاهر
بهاي الابد لم انه حلال لانه انما حرمه لاجل المحاربات **قوله** بشرطي يعني يلحدها
**قوله** من الحاطب يعني شرطا او مضمرا لانه يكون رشوة **قوله** والعطا لعله يريد اذا
كانوا لا يعطون الا بالرشوة **قوله** والرشا الهدايا رشوة **قوله** والرسم الذي يوخذ
من المارة في الرصد هو بسبع بفتح الصاد قال في الضيا الرصد القوم يرصدون اي
يحرسون قال تعلى ومن خلفه رصدا اي ملئكة يحرسونه ولو قال في المرصد
استفهام وذلك موضع الرصد قال تعلى كل مرصد اي طريق قيل وانما يحرم
هذا الرسم اذا كان الخوف منهم او من غيرهم فاخذ على الامان لا على السير فيجوز
وكذا على الوقوف في غير بلده لان المنكر انما يجب عليه ازالته وقت حضوره وهاهنا
اخذ على سيره وقد ذكر ابو مضر ان اجرة الرصد لذب اللصوص على الامام من
بيت المال فان لم يكن ذلك فللرصد المطالبة بالاجرة بقدر عملهم ويكون ذلك على خمس
الاموال يعني اذا كان الخوف من غيرهم قيل ويدخل النقوش ان كان الخوف
فيها وهذا الذي ذكره ابو مضر نوع من الاستصلاح من حيث يجوز للرصد
المطالبة بهذا فاما لو فرضنا انهم متشاجرون فذلك ظاهر ويجوز بالقليل
والكثير **قوله** في الوجه الاول كان المال الذي في مقابلته حراما ومما يدل على ذلك
قوله تعلى فويل لهم مما كتبت ايديهم وويل لهم مما يكسبون فتوعدهم على كسبهم
على الحرام وهذا يدل ان الاباحة اذا بطل عوضها بطلت **قوله** يجب على الغاصب
الرد اليه قال ابو مضر ولو رد الى المالك برئ فقد صار هذا الغارق الغصب بوجوه

جمله الاول واما في الكتاب الثاني ذكره المذاكرون انه لا يجب عليه الاجره اذا لم يشعل
ذكره على خليل انه لا يتصدق بارباحه الرابع ان له مطالبه الغاصب برده الى الكنى
انه لا يجب عليه الرد حتى يحدد مطالبه قوله في الوجه الثاني للم بالله قولان الخامس
اعلم ان الكني والعمه ضعفا ما ذكره ابو مضر فقال لا يبش للم الا قول واحد واجرا
لم له على هذا القول حيا ان ما تصدق به وان تناوله الى مالكه وهذان قد ملكه
جعلهما ابو مضر قولين وخرج قولا ثالثا من ارباح المغصوب انه يطيب له وفي الخبازان
نظر لان ارباح المغصوب في مقابله مضمون ومذهب الهادي انه يتصدق به ولا
يبرى بالرد الى المالك وقال في الكافي اذا اخذ المعتدي من غير لقطه وفي الفهر الحلو
وعند القسم والهادي وب واحد قولي م بالله انه حكم هذا حكم الشرط وان الحصر
كالمظهر في انه يجب الرد على المالك وقول م بالله الثاني وهو الصحيح من قوليه انه يطيب
ولا يجب التصدق به وكلام الكافي يعضد كلام ابي مضر للم في قوله قوله اما ان يرد
الى الدافع قيل في هذا نظر وقد وجه بان نقاه منكور في بذه فحاز الفه بالرد على الك
وفي التعليل نظر وعباره ابي مضر ليست مستقيمه لانه جعل الخبازين قولين
قوله الاحتياط الرد الى الدافع هذا الاحتياط على ما ذكره للم بالله والاحمد
الهادي لا يبرى بهذا او الاحتياط التصدق والغرامه للمالك لباحد الاجماع
قوله لانه اكتسبه من وجه محظور ودليل ذلك تشاه الاشارى وحديث
المصدق حيث قال صلعم هلا جلس في بيت امه قوله في الوجه الثالث للم بالله
قولان هذا الكلام الى مضر فالجواز منصوص عليه والمنع اخذه ابو مضر من مسله
الهبه اذا وهبه الذهب المكسور في ضمره هبه الصحاح اتو الصحاح وصعفه العقد
وقال الصحيح انه ليس للم الا قول واحد وهو الجواز لان الصحاح لا يبو نور في عقو
المعاوضات وبو نور في الهبه لانها ليست بعقد معاوضه فعنها قول واحد وكذا
عن الكنى وقيل وقد ذكره م بالله في مسائل في الزيادات فقال اذا استاجر
انشانا للخدمه وفي ضمره ان يطوف عليه بالخمور صحت الاجاره والثانيه اذا
هكذا اشترى من البغيه مضونها عابه درهم وهو تساوى درهما واحدا وقع
الملك بذلك ومسله الحصى لم تصرح فيها انه استاجر على المباح قوله لان الاعتبار
بالقصد قيل هذا الى مضر قوله ومثله ذكره الحى عليهم في بيع الشي باكثر
من سعر يومه قيل هذا فيه نظر لان باب الربا خالف غيره وقوله لان الظاهر
العقد قيل هذا يلزم منه في الوجه الثاني انه لا علك في كلام الى مضر ضعف
قوله في الوجه الرابع للم بالله قولان قيل هذا ضعيف والصحيح انه ليس
الا قول واحد ولكنها طرفان ان قصد الزكوه ونحوها من الجائز جاز قولا
واحدا وان قصد المحظور لم يجز قيل ويكون كالوجه الثاني اذا كان
المحظور في ضمره لان هاهنا دفع بعد التفاسخ قوله فاما اذا قال بعد الدفع

في اخره الكلام في هذه المسله فيما يتعلق بالدافع وفيما يتعلق بالاخذ اما
الدافع فان حصلت بنيته انه للزكوه اجزاه اذا كان المدفوع اليه مصرفا والا فلا
واما الاخذ فاما ان يحصل له ظن انه دفع اليه للزكوه ونحوها او للمحظور ام لا
ان حصل له ظن عمل به في الامرين وان لم فان لم ينفيا شيئا فالظاهر انه للمحظور
فلا يقبل القول بعد ذلك من غير ظن وان كانا نفيا شيئا فان نطق بشي وقت
الدفع عمل به لا بما يقول بعد ذلك وان لم ينطق بشي عند الدفع جاز ولا عبره
بما يقول بعده قوله فان قال حسبنا انه يدفع للشرط ظاهره عند الدفع
قوله والاحتياط ان يومر بالتسليم ثانيا هذا الكلام فيه نظر بل ذلك على الوجوب
لا على الاحتياط الا ان يحصل له ظن بكلامه المتاخر فهذه اربعه وجوه ولا دي الزيادات
وهي الاول منها ان يعطي البغيه لمحبتها لا للمحظور ولو طلب المحظور اجابته
فلام بالله حل لها ولم يجب التصدق الوجه الاخر ان يعطي للمحظور وغيره قال م بالله
لم يسمها فيها قابل المحظور رد على المعطي قوله في الخامسه ومنه هذا في بعض النسخ
لان الكلام للم بالله وفي بعض النسخ حذف منه قوله لانه عباده فيلزم
ان يجب النيه ولا تصح غسله من صبي ولا كافر وقوله الظاهر انه لا يحتاج نيه
فلا يكون عباده وفي الغسل ما تقدم من التفصيل بين المومن والفاسق والكافر
والموت عند واحد او جماعه قوله ثم يجعل لعباره العمه يروى عن العمه انه
يلزم من هذا التعليل ان لو عين مكانا في ملكه ان لا يجوز وسطره بان ذلك يصح
لعله من الكافر فبان ان الوجوب قد سقط قوله على المجنون قد تقدم بان
ذلك ايضا وذكره ابو مضر للهادي انه على واجب كفوره قيل واذا احتج الصبي
الى الاجره في ماله كتعليمه قوله في السادسه فلا اجره لها قال في الوافي وكذلك اذا
استاجر خادمه الزوجه فلا اجره لها على الرضاع قيل وسعقون على جواز اجارتها
على ارضاع ولده من غيرها مع بقا الزوجيه وكذا على غير الارضاع اشار اليه
في الشرح وكذا بعد الطلاق البائن وجه المنع ان ذلك يودي الى ان يجمع على الزوج حقان
وجه احتجاج م بالله بالاية انها لم تفصل بين الزوجيه وغيرها وقوله تعالى رزقهن
وكسوتهن اختلف ما المراد فعن ن وش وف ومحمد وص زيد المراد النفقه الزوجيه
والعده لا اجره الحضانه لانه لابد من تقديرها وان حمل على اجره الحضانه فذلك
مع التقدير وعن ح اجره الحضانه ويحمل الاستيجار بالنفقه والكسوه خاصا
بها لهذه الايه وعن ك الجواز في الظئر وفي غيرها قوله في التاسعه لا باس
بكشف الحاجم في الشرح ثلاثه اقوال مذهبنا انه مباح وقال ش مكروه وقال
بعض اهل الحديث بل محرم والوجه في الجواز انه صلعم احتجم فاعطى وما روى
من النهي عنه محمول عندنا انه امر يريد به الحث على الكسب من الصنع الرفيعه

**قوله** يكره اجرة السمسارات عا ناويل ظان الكراهه ضد الاستحباب
وان بقي كلام العسم عا ظاهره ان العقود الفاسده محظورة فالكراهه للفساد
و فارض زيد لكونهم ياخذون على العادة لا عا العمل فتكون الكراهه للحظر
فيلزم من هذا في اجرة القباله اذا اراد عا قدر العمل ان لحظر ويلزم من هذا
مما يفعله امر الظلمه من كونهم يتخذون سكه نضرب عليها الدراهم ثم يوجرونها
بمال عظيم ان لحرم ذلك اذ لا ولايه لهم عا منع الناس انما ذلك للايمه واهل الولايات
كما امر به علي الحبي عبد الملك بن مروان فان طالب نعش المعطي بما اعطا فلاخر
**قوله** شعيره يعني حبه من الذهب **قوله** ربطي هذه نسخه و نسخه ربطي قبل
هو ثوب من حرير وفي الضيا الربطه الملاة تكون من نسج واحد لا تكون لفقين
والطيا لسه جمع طا طيلسان وهو ثوب يرتدى به على الراس الموضع
**الثامن قوله** في الاولى والبينه على المكترى وانما كانت البينه على المكترى
لانه يدعي الزياده ولا فرق بين ان يكون ذلك قبل تسليم الموجر او بعد تسليمه لانه لا
يستحق المطالبه حتى يسلم ويسمع المكترى بخلاف المبيع فان للبايع حق الحبس كما تقدم
و قد رجع الفقيه الى هذا عن قوله في التذكره القول للمكرى قبل ان يسلم اللهم الا ان
شرط تعجيل الاجره فلعل له الحبس فيكون القول قوله اذا طلب منه تسليم الموجر واما
في اجارة الاعمال اذا ادعا الخياط زياده في الاجره فعليه البينه وان كان له الحبس كما تقدم
عليه البينه لزياده الدين **قوله** في الثانيه فعلى المكترى البينه هذا حيث لم يتفقا
على حمله المده بل قال المالك انقضت اجارتك وقال المستاجر هي باقيه اذ لو اتفقا
عا حملها انها شهر او نحوه فالاصل عدم المضي فيكون القول قول المستاجر
وكذا في المسافه فان اختلفا في مقدارها فعلى مدعي الزياده البينه **قوله** في الثالثه
ما قد مناه يعني في المده و فيها الصور الثلاث ولو اختلفا هل هي الى المشرق او الغرب
بعد الاتفاق عا انها بريد او فرسخ فمع استوا الجهتين للمستاجر المسافر الى ايهما
شا ومع الاختلاف يكون القول قول المالك **قوله** واما وجوب الضمان والكرى
هذا اذا وقع الاختلاف بعد المسير في الاول قبله **قوله** ليس يحيى في عامة موضع
بعم بل في مواضع كثيره ذكل وكلام صاحب الوافي اجبش لان الاصل عدم الاذن
قيل ولا يوخذ للوافي ان الظاهر في المنافع الاعواض لانها لا سيما عا الاذن
في الرابعه امر ان تقطعه قميصا الى اخرها ومثل هذه المسله اذا اختلفا هل
امره تصبغ اسود او احمر وحاصل هذه المسله ان الاختلاف اما ان يكون
قبل القطع او بعده ان كان قبله فلعل القول قول المالك وفاقا في نفي ما ادعاه
الخياط والقول قول الخياط في نفي ما ادعاه المالك عا قول الهدويه وان كان
بعده فاما ان يكون الخياط معتادا لاحدهما ام لا ان كان معتادا لاحدهما فقط

فالظاهر مع العاده فمن ادعا خلافها فعليه البينه وان كان معتادا لهما معا او لهما
او لم يكن معتادا من الخياطه فمحل الخلاف **قوله** فالبينه عا صاحب الثوب وهذا
ذكره في شرح الابانه لا تقال وقد ذكر في الهدويه في كتاب الوكاله ان الوكيل اذا
ادعا انه امره ان يدفع ما سلم اليه من الدراهم ان يدفعها الى العبد يشترى بها وقال المالك
امرتك تشترى نفسك ان القول قول المالك وهنا قالوا القول قول الخياط فلعل
الفرق ان الوكيل ادعا التصرف والاخراج من يده وذلك امر زائد **قوله** والقول
الثالث انهما يتحالفان واختاره في الانتصار قال في المهذب للش فاذا تحالفا فلا اجره
ولا ارش قال واذا ابطلنا القول قول المالك تحلف استحق الارش ولا اجره عليه وان
جعلنا القول قول الخياط تحلف لم يجب عليه ارش وفي استحقاقه للاجره وجهان
**قوله** كما لو اختلف المضارب وصاحب المال قيل في هذه الحجه نظر لان في المضاربه
يدخل المتصرف فان عموما لا الخياط قال في مهذب ش وفي شرح ابي مضر عن ص ح ان قال
للخياط اقطع الثوب ان كان يكفي فقطع وهو لا يكفي ضمن فان قال هو يكفي فقال اقطع فقطع
ولم يكفي فلا ضمان **قوله** في الخامسه لانه يدعي براءة ذمته يعني من الضمان وهذه العله
مطرده **قوله** واستحقاق الاجره وهذه العله تصح اذا لم يقبض الاجره **قوله** قال السيح
يعني ابن ابي الفوارس لانه نقلها الى الشرح من تعليق ابن ابي الفوارس واعلم ان كل واحد
منهما مدعي من وجه ومدعا عليه من وجه فالقصار يدعي براءة ذمته من الثوب
الذي قصره ويدعي عليه الثوب الاخر وحاصل المسله انهما اما ان يبينا او احدهما
او لا بينه لهما ان لم يبينا فالقول قول المالك في ان الذي جا به القصار ليس بثوبه
مع يمينه فاذا حلف لم يجب عليه اجره وان نكل لزمته الاجره وقيل وهذا الثوب
الذي جا به القصار يكون لبيت المال لانهما نفياه والقول قول القصار ان ما ادعاه
المتصرف ليس هو بثوبه فان حلف بطلت دعوى المتصرف وان نكل حكم له به ولعل الاجره
تلزمه لانه قد صار معترفا فالبرو مما قبل وان نكلا جميعا كان الثوبان لبيت المال
لان نكول كل واحد نفي للاخر واقرار بما نكل عنه وهو محتمل للنظر وذلك لانه
جعل اقرارا محققا لم يصح من الاخر ان يدعي بعد نكوله وان بينا نظر فان اتفقا
انه لم يسلم الا ثوبا واحدا تكاذبت البينتان ويكون كما لو لم يقيما وان لم يتفقا على
ذلك حملت البينات عا السلامه وانه قد سلم ثوبين فيستحق ما ادعا ويجب
عليه الاجره ويكون الاخر لبيت المال وان بين احدهما فان كان القصار فله
الاجره والثوب لبيت المال وان كان المتصرف استحق ما ادعا من الثوب وعليه
الاجره كما تقدم ان لم يجعل انكار القصار ردا للاقرار كما قال ط فيمن اقر
انه قتل عمدا وادعي عليه الخطا انه لا يلزمه شي وفي تعليق الزيادات في باب
اختلاف المتداعيين زياده بيان واما الثوب الذي جا به القصار فقد صار
لبيت المال في الوجوه **قوله** في السادسه التفريط والجنايه والتعدي التفريط

ان يترك حفظه والجناية ظاهرة والتعدي ان حمله الى موضع غير حفظ
قوله السابعة كان القول قول الحائك فيها سؤال وهو ان يقال هذه تخالف مسألة
ابن يحيى في القصار وهي الخامسة وتخالف الظاهر من كون الحائك يدعي براءة ذمته
وجواب هذا من وجوه الاول ذكره الفقيه ح قال المراد بالابدال الخلط فالمالك يدعي
جناية هنا فلو ادعى ابدال الجميع كان القول قول المالك كمسألة القصار الثاني ذكره
في الروضة ان في مسألة القصار لم يقبض الاجرة وهنا قد قبض الاجرة وقد حكي
عن الفقيه ح ونظر بانه ولو قبض الاجرة فهو يدعي سقوط الضمان الثالث انها خلافية
فهذه للهادي وتلك للمرتضى ووجه رابع ذكره بعض الاخوان نظرا ان في هذه
المسألة قبل قول الحائك لان اقامة البينة تشق وتتعذر في اغلب الاحوال وقد
قالوا في مثل هذا ان القول قول الاجير واما في مسألة القصار فالشهادة ممكنة
لان صفات الثوب لا تكاد تتغير قال في شرح ابي مضر وصفات الغزل تتغير قال
في شرح ابي مضر سئل ط عن عادة الحاكة في صلة الثوب المنسوج ببقية غزل الغير
فقال ان طابت نفس صاحب البقية حل والا وجب ارضاؤه قوله في الثامنة في
غير ما ذهب قيل لا ان يدعي الحمامي ما لم تجر عادة الداخل بلبسه قوله في
في التاسعة قال صاحباه القول قول صاحب الشيء قيل لانهما والكرخي والطحاوي
معنا في تضمين المشترك قوله في العاشرة كانت البينة على الصباغ ح وقيل وفارق
هذه مسألة القبا مع ان قد اختلفا في صفة ما امر به في مسألة القبا المالك يدعي
تضمين الخياط وفي هذه الصباغ يدعي تضمين المالك قوله وما لم يعرف به فهو ان
على الاصل هذا التعليل فيه نظر لانه يلزم مثل هذا في مسألة القبا قوله كان للاجير
تضمينه هي مبنية على اتفاقهما بالمخالفة اذ لو اختلفا كانت كمسألة القبا قوله وان
شاء اخذ ثوبه هذا قول الهادي ح وعند م بالله يأخذ صاحب الثوب ثوبه بالارش
ان نقص ولا خيار ذكره في المجموع قوله في الحادية عشر فعمت ونسخه فيعرف
بعض عرجت قوله لو اختلف المعالج وصاحب الجراحة الى قوله كان الحكم فيه
ما قدمنا في ع قيل يعني اذا كان ثم اثر من فعل المعالج يمكن اقامة البينة عليه يبين الاختلاف
قوله كان لصاحب الشاة تضمينه فيها ان قيل لم ضمنه القيمة وهذا خالف اصل م بالله
لانه يقول اذا وجد عين ماله فهو احق به مع الارش جواب ذلك من وجوه الاول
انه اراد بالقيمة الارش الثاني ان هذا على احد قوليه والهادي انه اذا فعل ما يتعلق
بالغرض خير المالك بين الاخذ بلا شيء وبين اخذ القيمة الثالث يروى عن الفقيه
انه لما اخبر انها ميتة منع الناس من اكلها لانه يعمل في ذلك بخبر الواحد
ولا يسقط عن نفسه الضمان وليس كذلك اذا لم يكن الشيء في يده بان يأتي الى عند
القصاب فيقول لحمه من ميتة فانه لا يضمن لما لم يكن في يده قال ابو مضر
من رأى حيوان غيره يجود بنفسه وجب عليه ذبحه ان هو ماكول لان

حفظ مال المسلم واجب فان صدق انه ذبحه في هذه الحالة فلا ضمان والا ضمن في ظاهر
المذهب وان اخذ بالذبح ضمن ان كان في يده مع الاثم وان لم يكن في يده اثم ولم يضمن
وقد بنا ابو مضر على انه يلزم الدخول فيما يجب ولو خشي التضمين خلاف ما يذكر عن الفقيه ح قال ابو مضر ح
ويسمع من نعني ويقول ان الراعي اذا احتاج بعقب او طرف اذن وقال ان الحيوان مات
لانه يترك على الماء فان طفى فهو ميت وان رسب فمذكى قوله في الثانية عشر فعلى
رب السلعة اليمين يعني يحلف انها ما تلفت بغالب لا على مقدار القيمة فعليه البينة
قوله على الثبات وانما جاز له ان يحلف استنادا الى الاصل وهو عدم الغالب وقيل
وقد ذكر م بالله انه اذا ادعى رجل على غيره شيئا فشك ولم يغلب على ظنه شيء جاز ان
يحلف استنادا الى الظاهر وقد ذكر في الهداية مثله فيمن اقر له ابوه فانه يحلف ما اقر له
توليجا على القطع قوله حلف البيع يعني الدلال قيل هذا قوله القديم وهو مرجوع
عنه الى ان على الدلال البينة والبينة تكون على الاثبات وهو انه تلف قيل وهكذا مذهب
الهدوية ان القول قول المالك قوله والمودع والمستعير قيل هذا التعليل
ضعيف لانه لا بينة عليهم ولانها تمكن على الاثبات قوله في الثالثة عشر لا يسمع
قوله يعني ولا بينة لان قوله الاول يكذب البينة بالتلف بالغالب
هو يضمن الدلال قوله فعليه البينة هذا اذا لم يتقدم منه انكار فان تقدم لم تقبل قوله دفعت اليه
بينة ولا يضمن هنا فمنها الا بعد ان يحبسه الحاكم مدة يظن انه لو كانت باقية سلمها
قوله فان كانت حرفته رعي البقور الى اخره فلو اختلفت عادته فتارة يرعى
بأجرة وتارة بغير اجرة اعتبر الغالب فان استويا او كان لا عادة له فعمل بالي
على احد قولي م بالله والهدوية ان المنافع ليست كالاعيان لا تضمن وعلى احد
قوليه ان المنافع كالاعيان تضمن قوله في الرابعة عشر فان كان المراد به ضمان
الاجرة فالمسألة ظاهرة قيل يؤخذ من هذا اختلاف ما ذكره ابن ابي الفوارس انهما
اذا اختلفا في انقطاع ماء الرحى وهو منقطع فالقول قول المستأجر لا ان كان
غير منقطع وقد تقدم مثل كلام ابن ابي الفوارس عن النغربعان وعلي بن العباس
ولا تفترق الحال بين ان يكون مدة الاجارة باقية او منقضية فلا يقال هذا مع
بقاء مدة الاجارة قوله الا من الاباق وما لا يمكن الاحتراز منه من الموت هذا
يدل على صحة تضمين الاجير الغالب

## كتاب المزارعة قوله

وللمستأجر مثل تلك الاجرة قبل
وكذا اذا استأجرها صح ايضا وقيل لا يستأجرها لان ملكها لم يستقر قال
في الانتصار للصحيحة ثلاث صور هذه صورة والثانية ان يكري نصف
ارضه بعمل النصف الاخر وبذر العمل الثالثة ان يعير صاحب الارض الزراع
نصف ارضه ويقرض الزراع بان يعمل له النصف الاخر قوله ويكون البذر بينهما
وما خرج من الزرع بينهما قال في شرح الابانة والانتصار ويجوز مزارعة
اهل الذمة لانه صلى الله عليه وآله عامل اهل خيبر قوله وشفاها بالاجرة اما على القول

الظاهر من اقوال العلما فقد وقعت المقاصه وان لم يتقاضا واما على ما ذكر للطحاوي
ان الحنس لا يقع قصاصا بجنسه الا في الذهب فلا بد من المقاصه **قوله** على جواز اجاره
المشاع سني الخلاف ح **قوله** وحب ان يقع الابتدا باجاره نصف الارض قد كذ ذكر
الوجوب وكذلك قوله ولا يجوز ان يستاجر الزراع اولا وظاهره ان البدايه شرط
للصحه لانه اذا ابتدا باجاره نصف الارض كان المستاجر كالمالك اما يزرع ان معا
او يتقاسمان واما اذا عكس فقد قال في الكتاب لا يجوز لانه لا يمكنه تسليم العمل عقيب
عقد الاجاره واما لم يمكن لانه لا يمكن زراعه النصف الا بان يستاجر على النصف الاخر
وهو لا يجب عليه ان يستاجر على ذلك او بان يستاجر هو النصف الاخر وذلك
لا يجب عليه ايضا او بان يعينوا له النصف الذي استوجر على زراعته وذلك
وعندان يعينوا لكون هذا عملا اخر غير الذي استوجر عليه لانه استوجر
على زراعه نصف الارض مشاعا وهذا غير مشاع بخلاف ما اذا استاجر المشاع
فقد ملك وقد يقال لان القسمه لا يجب عليهم لانهم يقولوا قد اضررنا والاضرار
عذر عند م بالله وعن ابي جعفر يصح العكس ايضا قيل ولا يختلفون انه اذا استوجر
على زراعه نصف الارض كلها الا انه لم يشترط تعجيل الاجره لانه لا يمكنه نصف منها
ان هذا يصح مع شرط تعجيل الاجره الزراع لانه يمكنه زراعه الارض كلها الا ان لم يشرط
تعجيل الاجره لانه لا يمكنه لكونه لا يستحق القبض الا بعد ان يزرع ذكره اصحابنا
في الشرح وقيل يحتمل انه اراد شرح م للتحديد واراد ابا صحابنا م بالله **قوله**
ليكون ابعد من الجهاله والغرر والخيانه قيل معنى هذه الالفاظ واحد **قوله**
وهو انه لا يمكنه التسليم للعمل عقيب عقد الاجاره وقيل الجهاله ان جواب الام
يختلف في سهوله العمل وعسره والغرر والخيانه من حيث انه يمتنع من القسمه
لانها لا يجب عليه ويصح ان يخرج من هذه المسئله ان من استاجر غيره على عمل وحب
ان يكون المعمول فيه في ملك المستاجر او في مباح معين على قول م بالله
ليمكنه التسليم عقيب عقد الاجاره قال في الصفي عن الفريعات ولو شرط صاحب
المال على الزراع ان يحصد الزرع كله فسدت الاجاره لان الحصاد لا يجب على الزراع
انما يجب القيام بما يحتاج الزرع اليه الى وقت الحصاد وكذا في المساقاه في التمر الجذاذ
عليهما وقد تقدم للحنفيه والعمله انه اذا استوجر للزراعه لم يستحق حتى يزرع
الا ان يكون عرف بخلافه **قوله** في الثانيه الا ان يكون معذورا فعلى هذا
يكون معذورا ~~لحب يكون معذورا~~ عن الزراعه تصح استحقاقه على الزراع
وقد دل هذا ان اجاره الاعمال كاجاره الاعيان في انها تفسخ للعذر قيل والا
فسخت اجاره الزرع فسخت ايضا اجاره نصف الارض لانه لم يستاجره الا لاجل
ان يزرع فقد خالف غرضه وكذلك لصاحب الارض الفسخ لانه لم يوجره الا
ليزرع له النصف الاخر فقد فات غرضه **قوله** لا نعرف خلافا قد ذكر وذكر في الشرح

ط الكبير حمله ان اراد م

**قوله** عندنا يشير الى خلاف ش انها لا تفسخ للعذر **قوله** فان لم يزرع صاحب
الحق ... جابر فقد تلف ومع الجهل يكون ... باسلم اباحه ترجع بها مع البقا لا مع التلف **قوله** والثالثه
وان لم يكن بامر القاضي والوصي الى اخرها هذا نص م بالله وقد اختلف فيها وفي هذا
الاطلاق فقال الكني هذا اذا علم انه لا قاضي ولا وصي اذ لو كانا موجودين لم يجز
ذلك وقواه الفقيه والعفيه وقال الفقيه محمد بن ... وقد قيل ان هذا اجماع انه لا يجوز مع وجود
القاضي والوصي لانهما بمنزله المالك ولو جاز ذلك لجاز في حق الكبير بغير اذنه وقال
اكثر فقهاء م بالله بل المسئله على ظاهرها انه يجوز وان كان مع وجود القاضي والوصي
لكن اختلفوا بعد ذلك فقال ض زيد هو محمول على انه فعل مقدمات الزراعه وقال
الخليل وابو مضر هو على ظاهره قال ابو مضر مع الجهل قولا واحدا ومع العلم
بوجود اخذ الولايه قولان من غير فرق بين وجود الوصي والقاضي او عدمهما
اذا ثبت ذلك **فحاصل المسئله** ان التصرف في مال الغير يعود الى وجوه ثلاثه
الاول لمجرد الحفظ فذلك جائز اذا خشي ضياعه قولا واحدا من غير اعتبار
اذن القاضي والامام ولا فرق بين مال الصغير والكبير والصغير وهذا نحو اللقطه
والثاني المعاوضه به كان يبيعه او يقرضه فهذا لا يخلو اما ان يخشى عليه التلف ام لا
ان لم يخش عليه التلف لم يجز ولا فرق بين ان يتصرف في مال صغير او كبير او مسجد
او غيره وقد نص م بالله على انه لا يصح من العم ان يعيل لابن اخيه الصغير ولا يبيع
له ما يساوي درهما بالف درهم ولعل هذا اجماع واما اذا خشي عليه التلف فاما ان
يتمكن من اخذ الولايه ام لا ان لم يتمكن كان يخشى على مال الغير الفساد ان لم يبع فيها هنا
يجوز له البيع لانه حفظ لمال الغير وان تمكن من اخذ الولايه وارد ان يتصرف بنفسه
كان هذا كالقسم الثالث وهو مسئله الكتاب وامثالها وهي اذا زرع ارض اليتيم
وها هنا اما ان يزرع لنفسه او لليتيم ان زرع لنفسه ليسلم الاجره للحجر على ما ذكره
ابو مضر انه يجوز لان عود بعض النفع اولى من عود جميع الضرر وان زرع لليتيم او
للمسجد فاما ان يكون ذلك مع وجود الامام او القاضي او الوصي ام لا ان كان مع
وجودهم فعلى قول الكني والفقيهين يكون عاصيا ولا فرق بين العلم والجهل
وعلى قول ابي مضر وغيره من فقهاء م بالله ان كان جاهلا فقولا واحدا انه لا شي
عليه وان كان عالما فقولان وان كان مع عدم من ذكر فاما ان يكون جاهلا لوجوب
النصب او عالما ان كان جاهلا جاز قولا واحدا وان كان عالما بوجوب النصب
فعلى احد قوليه والهادي ويصح لان النصب ليس بشرط وعلى قوله الاخر لا يجوز
لان النصب الحسبه للسادس واجب قال في شرح ابي مضر عن ... من بعد زيد ...
اليتيم فان تلف فللتيم وان لم ... قال ابو مضر في الضمان نظر ... فلنا ... ولايه

بعض اصحابنا قبل الارض زيد وقوله بعد هذا وذكر بعض اصحابنا
اذا اعطى حقل قوله نحو التسهيد هذه نسخه بالسين المهمله والدال
وهو الفا الشرقي في الارض ونسخه التسهير وهو ازاله الاشجار المهمله قبل
الارض قوله وتقليبها قيل اراد بالتقليب الحرث وفيه نظر لان ذلك ليس قبل
نحو ذكر قوله اذا كان لمنفعه نفسه في حاله عن منفعه الشجر اما لو كان
لمنفعتهما معا كان يزرع لنفسه بالاجره فعلى هذا الخلاف المتقدم قوله
اسباب بعادله وازاله بعادته قبل العادته في حل الارض قوله وها هنا
الغير ملقي وقيل قد قاسوا على الالتقاط وفيه نظر لانه في اللقطه لا احق من الملتقط
وها ثم من هو اخص منه فيكون الزراعه كالمفاوضه وقد ذكره م بالله في
العم لما ابن اخيه وقبوله له الهبه قوله قولا واحد اقبل العباره صعقد لان
الجهل لا يزيل الخلاف ولكنه مع الجهل يطابق احد القولين وهو قول الجواز قوله
له مساغ في المجتهدات قبل الكي والفقيهان يقولون انها قطعيه لا اجتهاديه
قوله فعلى احد قوليه هذا على ما اصل ان للم بالله قولين مع وجود القاضي والوصي
ومع عدمها قوله ويحتمل خلافه يعني خلاف الاولى وهذا مردد في النصره الاولى
العقولين لا شبه يعني الجواز قوله لا معنى له يعني في الوجوب اما في الاحتياط فهم يقولون
ان صلح لما تولا عليه لان شرط من يزرع ارض الملهوف يصلح للقضا قوله نصلح للولايه والقضا يعمل ذلك يعني يعمل القضاه صلح له والولايه
ايمه اهل البيت وقد روي عن علما المرتضى وابنه كقول م بالله والمعتزله قوله جميع
من اهل البيت القياس على الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فانه لا يحتاج الى التصرف
النصب اجماعا ووجه قول م بالله والمعتزله ان الصحابه عقدوا لابي بكر بها فرعوا الى
الى العقد الا وله اعتبار عندهم وهذا السبعه على قول المعتزله والفقيهان الاماميه
طريقها العقد واما على قول م بالله ان طريقها الدعوه فيما الاحتجاج بهذا نظر ولعل الاولى
بوجود الحاكم في البلد على الخلاف في قدرها قوله في الرابعه بان له قولين الى اخره قال الكي
هو قول واحد انه يحل ويجوز وحيث قال لا يجوز معناه لا يستعقد لان الانسان لا يصح
ان يعقد لنفسه وهو المفهوم من قوله في الكتاب ولكن ذلك محمول على الاستحسان
وقيل له قولان مبناهما هل تصح ان يعاطي نفسه ام لا فولان قيل وهذا في المنافع
والاعيان على سوى مع نفسه واما مع غيره في الاعيان قول واحد وفي المنافع قولان
وهكذا يأتي على ما ذكره من وصي بالله ان الاب ونحوه ياخذون مال الصبي بالعهده
عن عقد قوله او يأخذ من القاضي وذلك لان القاضي له ولايه لكن الوصي اخص
فلما لم يصح ان يبيع الوصي الى نفسه او يوجر كانت الولايه الى القاضي بالاضافه الى الوصي
ولا يعلل بان القاضي يتصرف باذن الوصي اذ لو كان كذلك كان كعلله وقوي الفقه
القول الاخر قوله وهو مذهب يحيى هذا اخرج م للهادي في المعاطاه وروايه
الى مصر عن ح وش انها تصح

**الطرف الثاني قوله**

ان يكون مخابره قيل هي مشتقه من فعل خيبر لكونه صلعم قاسمهم في بعضها وقد اختلفوا
في حكمها فمذهبنا وح وش انها فاسده لقوله صلعم من استاجر اجيرا فليعلمه
اجره ولقوله من لم يدع المخابره فليأذن بحرب من الله ورسوله هذا وجه الفساد
عندنا وح ويعلل باجازه المساقاه ايضا وعند ن والصادق والباقر وزيد في شرح
الابانه عن زيد وم بالله وك وهو قول ف ومحمد انها جائزه حكاه عن الصادق والباقر
في الزوائد قيل وقد روى ك بن معرف ان الهادي نص على صحتها واحتجوا بما فعله
صلعم مع اهل خيبر وقد اجيبنا بالنسخ او بانه صلعم ملك خيبر واهلها لكن ترك لهم النصف
على سبيل انه نفقه لهم او بانه اقر الارض في ايديهم واخذ النصف على سبيل الجزيه
وهو يجوز في الجزيه الجهاله كما فعله الرسول صلعم مع اهل نجران من نفقه الرسل
وهي مجهوله ولا خلاف انه اذا اشترطا ان ما يخرج من جانب معلوم من الارض لاحدهما
انه لا يصح قوله ويكون للزراع كرا المثل يعني اجره عمله وهذا ظاهر والعاده
جاريه باجاره الادمي والبقر ونحوها بالدراهم قوله وعليه كرا الارض ان كانت
العاده اجارتها بالدراهم فظاهر وان لم تجر بذلك عاده فقال م بالله اذا كانت
عادتهم يوجرونها بنصف الزرع قدرا وسط الزرع منها ويجب نصف قيمتها
وقرره الفقيه للمذهب قيل ويكون باوسط الاسعار في السنه ولو قيل بقدر
لو طلب اجارتها بالدراهم كم يكون فيجب ذلك كان محتملا قوله فيكون بمنزله
البيع يعني في انه يملك كالبيع والا فهذا من باب المعاطاه وم بالله يصحح
قوله ولعل الاولى ان لا يقع على الاجره الا بالنيه قيل الاولى قول م بالله انه يملك في
الظاهر وكلام الي مصر في الباطن وقيل بل يملك باطنا وظاهرا لان العرف كالمنطوق
به قوله كما ذكرنا في الكتاب
قوله فان الزرع اذا القا
البذر في الارض يملكه هذا قول الهد وبه ان البذر استهلاك وعلى قول م بالله
ون وش انه ليس باستهلاك فيكون لصاحبه والعشر عليه قوله لان الاتلاف منه
ولو فرض انه خلط قبل البذر فقد ملكه عندع بالخلط وصار لبيت المال وقيل واذا
قلنا ان البذر استهلاك تصدق بما ادعى غرامته وما يلزمه من كرا الارض
قوله والعشر عليه هذا اعلى ما ذكره في الكتاب كتاب الزكوه حيث قال اذا
ملك من وجه محظور هل يجب فيه الزكوه فيه اشكال قيل وفي هذه المسئله
وهي اذا كان بذر صاحب الارض حرا اما فعلى قول م بالله هو لصاحبه ويلزمه
ان لا يجب كرا لصاحب الارض على الزراع لانه غره قيل على الكرا على مالك البذر
الا ان يكون صاحب الارض الباذر فقد اباح منافع ارضه وهذا فيه نظر لان البذر
مغصوب ومونه الغصب على الغاصب وهو الباذر الا ان يغره صاحب الارض
قوله يدفع الى المتولي هذا احد قولي م بالله ون وص بالله ان ولايه المظالم الى
الامام والثاني ان المذهب الى من هو في يده وقد تقدم هذا قوله دون الثلث

من الزرع هذا حيث لم يتراضيا وعدمت المصلحة فان تراضيا جاز مع المصلحة
وهو المراد بقول م بالله في الوقف او الثلث من الزرع **قوله** لان الاجماع قد استقر
ان قيم المتلفات الدراهم والدنانير لم يعتد بما حكي عن شريح والحسن وعطاء
الوجب في ذوات القيم مثلها

## الموضع الثاني

**قوله** عوض هذه الاشجار المعينة للصحيحة شروط وهي ان تكون العروش معلومة مملوكة
للعارش او بامره بقطع شي معلوم من ملكه بنا على ان من شرط المصنوع ان
يملكه المستاجر كما تقدم الثاني ان تكون العمل معلوما فيبين الحفر عددا
وطولا وعرضا وعمقا ويبين الاوراد وما عرف من طريق العرف لم يحتج الى
ذكره الثالث ان تكون المدة معلومة الرابع الاجرة تكون معلومة ويجوز من النقد
وبجزء من الارض وبشجرة او شجرتين ويذكر لهما حق البقا **قوله** لانه مخصوص
من القياس بالاجماع قيل والاجماع هذا كالخبر الوارد بخلاف القياس فيأتي
خلاف من قاس على الخبر انه يقيس على الاجماع قيل في هذا نظر بل هما مختلفان
**قوله** في الاولى لان اكثر المعاملات فاسدة قد تقدم انه يلزم من هذا ان يكون
القول قول مدعي الفساد لانه ادعى الغالب الكثير لكن قد نصوا على خلاف هذا
**قوله** الا صلحا احل ما حرم الله الى اخره قيل المراد مع بقا سبب التحليل او
التحريم والا فكل صلح يقتضي ذلك **قوله** واما في الحكم فان الاشجار تكون لعارشها
قيل ويكون هذا كالعارية اذا طلب المالك العارش ان يقلعها حيث تكون موقتة
وطالب في الوقت يلزمه ارش النقص وكذا في المطلقة وان طالب بعد الوقت فلا
ارش عليه ولعل خلاف من خالف في المخابرة يأتي هنا والله **قوله** لانه استعمل
ملك الغير بعليل لوجوب الاجرة **قوله** حكم المنبت قد تقدم الكلام على هذا في
الثامنة عشر في الموضع الثالث **قوله** في الثانية ثم ان صاحب الارض عاد بعد
زمان قال ابو مضر ما في الكتاب ان المراد بعوده انه رضي قيل بل المراد عاد من
غيبته لانه متكلم على اجرة المدة الماضية **قوله** من غلة منفعة الوقف قيل ولا
تجب على الموقوف عليه من ماله بل من الثمرة المستغلة او على بيت المال قيل يعني
اذا كان لبيت المال مصلحة في الوقف اما لو تصرف الموقوف عليه في الارض فالاجرة على
الموقوف عليه وان لم يكن غلة اذا تصرف في الارض بعد الوقف بما ذكره الفقيه
**قوله** باذن الحاكم قيل هذا ضعيف بل له الدفع بغير اذن الحاكم الا ان يتأول على ان
المراد باذن الحاكم ليرجع باجرة القلع مع ان له ولاية على القلع لا على الرجوع باجرة
القلع لانه يؤيد الزام الغير مالا وظاهر قول ابي مضر لا ولاية له على قلع ولا رجوع
باجرته مع وجود الحاكم **قوله** اذا كان بعد التسليم الى المشتري قيل لا خلاف
ان الاجرة قبل البيع على البائع وكذا بعد البيع وقبل التسليم بالتخلية ثم قيل

في الرجوع اذا كان له ولاية في القلع وقيل لا وان له ولاية ع

ولا خلاف ان بعد نقل المشتري ان عليه الكري واختلفوا اذا سلم البائع بالتخلية
ولم ينقل المشتري فعند م بالله على المشتري لانه المالك وعند ض زيد على البائع
لان ذلك اثر فعله **قوله** فان ض زيد الى اخره قال الفقيه هذا من ض زيد على اصل
م بالله وهو ضعيف لان م بالله قد صرح ان الاجرة بعد الوقف على الموقوف عليه وض زيد
حمل كلامه على سبيل الاعتراض على م بالله قال ابو مضر المراد بما قاله ض زيد الى
اخره قيل هذا التلفيق ضعيف لان المراد بالاجرة اجرة المدة الماضية ولان م بالله
علل بان المنافع صارت ملكا للموقوف عليه فهو يرجع التلفيق الى مضر قيل
الاصح ان الخلاف بين ض زيد و م بالله مبني على اصل وهو ان م بالله يوجب
الاجرة على المالك وض زيد على صاحب الاثر وهو قول الهادوية وهذا
يشعر ان احد قولي ض زيد من غير هذه المسألة واما من هذه فلم يشر الى هذا
بل اشار الى الملك لكنه فرق بين الوقف والبيع وهذا الخلاف يأتي في صور خمس
الاولى مسئلة الكتاب اذا غرس الشجر ثم وقفها فقبل الوقف على الغارس وقالا
وبعده على الغارس عند ض زيد وعلى الموقوف عليه عند م بالله الثانية مسئلة
الاحمال اذا وضعها في ارض الغير غصبا او باعها وقد تقدم ان الخلاف اذا سلمها
بالتخلية الثالثة اذا شرع ميزابا الى الطريق فباع الدار واعتب الميزاب فعند م بالله
على المشتري وعند الهدوية على البائع ان كان هو الواضع فان وضعه البناء فعليه
الرابعة اذا بذر لانسان بذرا في ارض مغصوبة فالاجرة عند م بالله
على صاحب البذر وعند الهدوية على البادر قيل وكذا لو امر الغير ان يحمل متاعه
على دابة مغصوبة فالكري عند الهدوية على الحامل وعند م بالله على صاحب
المتاع وهو الامر **قوله** فرضا في الوقف واجب على الوقف وفي نسخة
من منافع الوقف قيل وهي اصح وهي في نسخة صحيحة في شرح ابي مضر **قوله**
في الثالثة فلصاحبها ان يجبر المستاجر على قلعه واذا اجبره فلا ارش عليه
وهذا اذا لم يكن عليها ثمرة فان كانت بقيت بالاجرة الى جذ الثمرة وما ذكره ض زيد
هو قول ح وهو الصحيح على المذهب وقد ضعف قول ط ان صاحب الشجر
بالخيار بين ان يقلع ويطالب بالارش وبين تركها والمطالبة بقيمتها لان هذا يشبه
العارية اذا انقضا وقتها والاتفاق بينهم انه اذا شرط على الغارس القلع انه
لا خيار له بلا ارش **قوله** في الرابعة وعندنا وعند ح الى اخره قيل هذا
كلام ابي مضر والمذهب خلافه لان الغبن او الموت لا تفسخ بهما عندنا وعند ش
اشتهر خلا لا بعد حال فقد صارت مستندة الى العقد ولو علق بالغبن لزم
ان الفسخ وان لم يفسخ وان علق بالموت لزم ان تفسخ الورثة وان لم يفسخوا

قيل في صورته ما ذكره ابو مضر مثاله ان يوجر دارا شهرين بخمسة
اجرة كل شهر خمسة ثم مات بعد شهر فانه يحكم لمنفعتها شهرا من ثلث المال
بدرهمين ونصف والشهر الثاني يستحق نصفه بدرهمين ونصف والنصف الثاني يخرج
وصيته يخرج من الثلث وهو درهمان ونصف وفي بعض النسخ وعندنا وح وهذا صريح
بان ابا مضر اختار كلام ابي ح وفي الاكثر وعندنا وح فظاهره انه اختار كلام ح
ايضا وقد يفصل قوله وعندنا على بعده اي وعندنا كما تقدم للش وبذلك يقول
وعند ح **قوله** وان شاط الحكم بعينه غروسه ظاهر كلام الكتاب ان له على الورثة
ماله على الميت وقيل المراد اذا رضي الورثة بدفع القيمة فلو لم يرضوا فعليه القلع
وذلك لانه لا تقرير من الورثة ولا من الميت لان الظاهر ان الاذن الى الموت فهذا
الرجوع في العارية بعد الموت واما على اصل ط ان الموت كالمطلق فهو على
خلاف الترجيح قيل والغصب كالشجر و قد تقدم ان الاشجار اذا كان عليها ثمار فهي كالزرع **قوله**
الا ان يجذ الثمار ا

## الموضع الثالث قوله

اما الفاسدة الى قوله بجزء من
ثمارها ووجه الفساد جهل الاجرة ومدة العمل وكون الثمار لا تباع قبل صلاحها
واعلم ان في المساقاة بجزء من الثمار ثلاثة اقوال الاول مذهبنا انها فاسدة لما تقدم
من النهي عن المخابرة والثاني حكاه في شرح الابانة عن ن والصادق والباقر وزيد
وابي عبد الله الداعي وم بالله وف ومحمد انها جائزة مطلقا والثالث قول ش
انها تجوز في النخل والاعناب وله في سائر الثمار قولان هكذا في شرح الابانة **قوله**
واما الصحيحة الى قوله باجرة معلومة ولم يصح اجارة الارض لانه يلتبعها الشجر واجارة
الشجر للثمر لا يصح **قوله** قد بدا صلاحها و يأتي على قول من اجاز بيعها قبل بدو
صلاحها ان يجوز الاستيجار هنا قيل الذي يقتضيه القياس في هذه المسألة ان
المساقاة تصح ان كان المالك ملكا لصاحب الشجر او حقا فان كان مباحا صح عند م
بالله لان التوكيل في المباح جائز واما على اصل الهد و به جاز كان بالنزع لم يصح
لان الاجير يملكه وان كان بالاجرة اجاز وان كان من الاجير جاز ان كان ملكا
غير موجود لم يصح وان كان موجودا معلوما لم يصح الا بلفظ البيع قال هذا الذي يقتضي
به القياس الا ان يشبه بمسألة الصبغ صح بلفظ الاجارة ولم يذكر المباذرة في الكتاب
وقد ذكرها في بيان السحامي وهي صحيحة وفاسدة فالفاسدة ان ياتي انسان
بحب بذره في ارض الغير على ان الخارج نصفان والصحيحة ان يستاجر نصف
الارض بربع الحب ثم يستاجره على زراعة هذا النصف بربع الحب ويسلمه نصفه
لصاحب الارض اجرة ونصفه لصاحبه بذرا فيما استاجر ا

## الموضع الرابع قوله

في الاولى مقابر المسلمين وكذا الذمي وقد ذكره بعد هذا
وذكره في الانتصار ايضا قال لان لهم حرمة في الحيوة فكذا بعد الموت **قوله** كذ

عظم الميت ككسر عظم الحي قيل المراد حصول المعصية وان اختلفا في الضمان
وفي مقداره الا انه يجوز ان يكون اثم كاسر عظم الحي اكثر لاختصاصه بالالم وتفويت
المنافع ويجوز ان يتساويا لانه استخفاف بحق الله تعالى فقد اختص كل واحد
منهما بوجه من القبح والمنع في مقدارها لعدم الدلالة الشرعية وقال عثيره يقطع
بان اثم كاسر عظم الحي اكثر **قوله** ولان الجلوس على المقابر منهي عنه اما اذا صارت
الغير فيما جاز ان يقبر فيه وفي الذراعة تردد قيل يجوز لان قد صار للمصالح وقيل لا
يجوز لانها تذهب حرمة القبور بخلاف الغير فيما صار **قوله** فان كانت مملوكة
لزمه الكراء لمالكها هذا التقسيم للاقبر وهي تكون مملوكة في صورتين الاولى مجمع
عليها وهي ان يقبر الغير فله الرجوع قبل الدفن لا بعده فلا بد حتى يتشعث الميت او
لم يك به السيل فيعود لصاحبها ومن زرع عليها فالكراء لمالكها الصورة الثانية
مختلف فيها وهي ان يقبر في ارض الغير غصبا قال في الروضة فعلى الكافي واحد
قولي ص بالله وش انها باقية على ملكه مالكها وله الكراء والامر بالنبش وقال الاخوان
واحد قولي ص بالله وح وص ان ذلك استهلاك حكاه في حواشي المهذب قيل
والمستهلك الدافن وعلى الحافر الارش فيلزم ان يكون الكراء للدافن لانه المالك وكلام
الكتاب محتمل **قوله** ان كانت مما يحتمل العمارة يعني جمله وهو حولها او تفصيلا وذلك
في كل قبر **قوله** معتبرة في الجاهلية ووجه هذا ان ذلك مثله وقد صح قول م بالله
قتل وقاطع الصلوة من اجاز زراعة قبره وهذا محتمل في الثانية
يكون الاولى به قيل ذكر الفقيه ح ان صورتها ما جرى ماؤه الى الحي وقيل صورته
هذا ما صح يسقى لقوم غير محصورين وقد ذكر في الانتصار ان المختار قول م بالله
ان المراد ما يسقي الاملاك الكثيرة كسهام وشرب د وقد اشار اليه في الكتاب
بقوله على وجه يؤدي الى الضرر **قوله** وفيه شبه بالاملاك ه قيل هو جعله
المرادي بطن الوادي شبه بالاملاك و قيل في فعله شبه بالاملاك ونظر بان
الاحيا يوجب الملك **قوله** على وجهين قيل العبارة غير جيدة وصوابها
ان يقال ان ذلك على وجهي الاول ان يتحول عن مجراه فيجوز بشرط واحد
وهو اذن الامام للغني والفقير والثاني لا يتحول فلا يجوز الا بشروط
ثلاثة اذن الامام وان لا يضر وان يكون لمصلحة عامة لمسجد وحاكم
ومدرس ونحو ذلك واذا جعله مسجدا فيغ دخوله في ملكه قبل خروجه
بالسيل تردد **قوله** ولا تقطع اشجارها هذا على اصل م بالله ان حكم
النابت حكم المنبت واما عند الهد وبه يجوزون لان ذلك كلا ولان ط يجيز اخباطها
كما ذكر ابو مضر قيل ح يجوز ان باذن لغيره لان ذلك يحصل منه مصلحة

وهو سقوط نفقته من بيت المال **قوله** واشار الى انه لا يحتاج الى اذن الامام
هذا الخارج من الى مضرة لا ط وفيه سؤال وهو ان يقال ان ط قد نص على ان الاحيا
في الموات يحتاج فلم قال في الغيضة وبطن الوادي لا يحتاج وجواب هذا من وجوه
ثلاثة الاول ذكره الفقيه ح ان الخارج الى مضرة لا ط ضعيف والصحيح ان يقال قد نص ط
في الموات انه يحتاج الى اذن الامام فكذا في الغيضة وبطن الوادي بل هذا اولى لان
في بطن الوادي حقوق المسلمين الجواب الثاني ذكره الفقيه ل انه يكون لا ط قولان
الاول انه يحتاج وهو الذي ذكره في الموات فيقاس عليه بطن الوادي والثاني ما ذكره
هنا انه لا يحتاج فيقاس عليه الارض البيضا وقد ذكر في البيان قولين لا ط في الغيضة
قولان ذكر في قنا وبه انه لا يحتاج الى اذن الامام وفي الشرح يحتاج الجواب
الثالث ذكره الفقيه قال انما فرق بين الغيضة وبين البيضا لان الغيضة هي الاشجار
الملتفة وفي ذلك حاجة للمسلمين فلم يحتج الى اذن الامام لئلا يحرج عليهم فلهذا
الغيضة وفاقا وقد ذكر في المجموع عن م بالله انه يجوز في الغيضة لا في المسبل لانه كا
فار في الضيا الغيضة بالضاد المعجمة وقد ذكر في زوائد الابانة عن الناصر وغيرهم كقول ط حكاه الفقيه **قوله** والفرق بين ق قيل بل هو ظاهر كما ذكر
ان الميزاب يضر لانه يصرف في قرار الارض دون الجناح فلو فرضنا ان الجناح يضر
كان يكون منخفضا لم يجز **قوله** وذكر الشريف الحسني الى اخره قيل قول الحسني هو
ظاهر قول الهدوية فانهم يجعلون اربعة من الثرى الى الثريا وهي المسجد والوقف
والمقبرة ولكن للشارع صور ثلاث الاولى ان يكون غير نافذ فهذا لا يجوز فيه
جناح ولا ميزاب الا باذن اربابه او يصعونه لذلك الثانية ان يكون نافذا
مسبلا فلا يجوز شي من هذه الاشيا عند الهدوية ويجوز عندم ما لم يضر الثالثة
ان يتركوه بين الاملاك طريقا فهذا انما جعل لمصلحتهم قيل وقد ذكر الفقيه ح انه
يجوز الميزاب والجناح والدكة والبالوعة في هذا فقد صار في هذه المسألة مطرق
على ستة اشيا وهي بطن الوادي والغيضة والارض البيضا والتي قد جهل مالكها
واشراع الجناح واشراع الميزاب وقد سبق بيانها **قوله** في الثالثة لانها بمنزلة
فنا الدار قيل حد الفنا مقدار اطول جدار في الدار وقيل مقدار ما يصل اليه
الحجارة لو انهدم **قوله** وكذلك المحتطب والمرعى قال ابو مضر لا خلاف في المرافق
العرفية كالمصلى والنادي انه لا يجوز احياؤه قيل وكذا الموضع الذي يلقون فيه
الزبل قيل ولا يجوز عمارته لاحد من اهل القرية او من غيرهم بقربها وليس لاحد
منعه واختلفوا في احيا ما عدا هذا على ثلاثة اقوال الاول ما ذكره ط انه لا
يجوز قيل وهكذا ذكره الحنفية وحدده في بلوغ صوت الصيت في يوم هادي
وقال م بالله انه يجوز قيل وهو قول ش وقال ض زيد يفعل فان اضر لم يجز



وجعل كلامه هذا اثنا وبل لقول م بالله قيل وفي كلامه نظر لان
الاحجار في الزيادات وان اضر بهم سماه **قوله** ولا يجوز لذمي احيا الموات
م بالله قال في الكافي للناصر والهادي سوا اذن له الامام ام لا وليس للامام ان ياذن
بذلك وعن ح يجوز احياوها باذن الامام قال في شرح الابانة اذا اذن له الامام
لغرض من الصلاح جاز ولا خلاف انه يملك الحطب والحشيش بالقطع والجمع في
كونه لا يملك الارض بالاحيا قوله صلعم موتان الارض لله ولرسوله ثم هي
لكم وهذا خطاب للمسلمين

## كيفية الاحيا قوله

ان يقطع الحمى خمرها الخمر الشجر سمي بهذا لانه يغطي الارض ومنه سميت
الخمر خمرا لانها تغطي العقل وكذا الخمار لانه يغطي **قوله** سوا نوى التملك ام لا قيل
انما قصد الفعل فلا بد منه فلو قطع الشجر للحطب ملك قراره ولكن اذا تركه رغبة
عنه ملكه غيره بالاحيا ولو لم يقصد الفعل كان يحرق شجرة فتطير النار الى شجرة
اخرى فانه لا يملك موضع الشجرة الاخرى وان حرقت **قوله** وحكي عنه الظاهر
انه ض ف وقد يقال يحتمل انه اراد م بالله والمعول عليه التلفيق فان كان كثيرا
ملك ما داخله والا فلا واما موضعه فقد ملكه **قوله** لان من جهة العرف والعادة
دل هذا ان كلما جرى العارف بانه للملك عمل عليه **قوله** لمنع الداخل من الخروج قيل
المراد من غير تكلف **قوله** اسباب الملك خمسة يعني التي جرى العرف بانها للملك **قوله**
احدها الحوز انه والزراعة ظاهر المذهب ان الزراعة شرط والمراد الغالب
قال السيد ح هو كاف وان لم يخرج وان لم يحرث وذلك كالقا الطعم والليث قول
ان الحرث والسقي يكفي ذكره في المهذب وقد يروى هذا عن محمد بن يحيى وفي الرواية
عنه نظر بما سيأتي ولو جرى عرف بان الحرث يوجب الملك ملك به **قوله**
والثاني ان يقطع خمرها الى قوله زرع ام لا هذا هو المذهب وقال المرتضى ون
احمد بن يحيى وزفر واحد قولي ش ان ذلك لا يكفي بل لا بد من الزراعة رواه عن المرتضى
واحد قولي ش في شرح الابانة وعن احمد بن يحيى وزفر في شرح الى مضر وقوله
يصلح للزرع قيل لا بد من ان له العروق التي يمنع من الزراعة **قوله** والثالث
ان يبني حايطا يعني يمنع الدخول والخروج من غير تكلف قال في الانتصار وان لم ينصب
الابواب وقال في مهذب ش مع نصب الابواب قال في الانتصار خلاف تطنب
الخيمة فليس باحيا بل ليست حقا حتى ترفع **قوله** والخامس ان يجعل غديرا وسوا كان
التراب الذي حوليه من داخل او من خارج فانه يملك ما داخله قيل ويكفي في من
الجوانب الثلاثة ويبقي واحد لدخول الما قال في الضيا المسناة العرم وجمع بالسين
المهملة **قوله** في الاولى ويقول انه احياها لا يحتاج الى اذن الامام هذا قول
م بالله وهو قول ف ومحمد وش وظاهر قول الاحكام قال في شرح الابانة وهو قول

ن وعامة اهل المذهب البلد وقال ط يحتاج الى اذن الامام وهو قول ح وكذ
وظاهر قول المتحب **قوله** والمراد بما في المتحب هذا اناويل م بالله لما في المتحب وقال ط
قول الاحكام لا يدفع قول المتحب لانه لم يسف اذن الامام بل بين انها عشرية
وان كان فيه مخالفة كما ناقوليه **قوله** وليس لعرق ظالم حق هذا يروى بوجهين
عرق بالسوس ويكون نسبة الظلم اليه مجازا وبالاضافة الى الظالم وهو
مفرد العروق واما عرق ظالم بفتح العين والرا فقد بذكر هذا والعشر بانه اراد
ليس لتعبه ومشقته حق وسمعت ان الحديث لم يروه احد من اهل الحديث بهذا
وقد ذكره محمد م بالله واما محمد ط فقوله صلعم موتان الارض لله وللرسول
ثم هي لكم من بعد قال في الاصطلاح الرواية موتان بفتح الميم والواو وهي الارض الميتة
واما بفتح الميم وسكون الواو فذلك عما العلب وقال في الضيا الموتان بفتح الميم
وسكون الواو والارض التي لم تزرع وثر وى هذا الحديث وط يقول لم ننف هذه
الاحيا التي احتج بها م بالله اذن الامام وقال ص بالله من احيا عينا جاهلية
في غير وقت الامام فهي له وامام وقته فلا بد من اذنه **قوله** لا معنى للنصب بعد لو هو
لكنه احتياط وسياتي زيادة على هذا في الوقف ان شا الله تعالى **قوله** لمن يصلح
للقضا ان لو كان اماما يعني لو كان اماما للنصبه فبل تعتبر في كل امر ما يليق به من
النصب **قوله** لان الوقف لا يصح الا من مالك كالعتق ومثل هذا فيه نظر لان ابا مضر
قد حكى عن م بالله انه يصح من الامام ان يجعل بطن الوادي مسجدا او ايضا العتق
يصح من غير مالك كعتق الامام فيمن مثل بعبده **قوله** فقوله قدس الله روحه
في الافادة انه لا يحتاج هذا انوهم ان م بالله قد صرح بذلك في الافادة وليس كذلك
بل له كلام محتمل فكان صواب العبارة ان يقول فقوله في الافادة محتمل وذلك
لانه قال في الافادة في ارض عليها اثر العمران ولا يعلم كان الاثر للمسلمين او للكفار ان
من شرط الاحيا ان يحيي ارضا لم يكن ملكها احد قبله وما كان هذا سبيله فهو
للمصالح قال في نحو اثني الافادة ولا فرق في ذلك بين ان يكون اصل الخطة للكفار
او للمسلمين **قوله** فان كانت لاهل الذمة كان حكمها حكم املاك المسلمين التي لا يعرف
لها مالك ويحتمل المراد انه يصرفها في مصالح المسلمين ولكن هذا اذا لم يحتاجوها لمصالح
دساهم اذ لو احتاجوها لذلك صرفت فيها لا لمصالح دينهم وذكر في الزيادات
اذا مات ذمي في دار الاسلام لا وارث له كان ماله لبيت مال المسلمين وفي شمس الشريعة
عن الهادي لا يكون لبيت مال المسلمين وقد يروى للهادي كقول م بالله **قوله** في
الحاشية وتحصيل المذهب هذا التحصيل الاخير للامير وقد تركت منها من
التقسيم وهو اللبس وذلك انك تقول اما ان يملك او لا يملك او يلتبس هل ملك
ام لا ومع اللبس هي كالتي لم يملكها احد لان الاصل عدم الملك واذا ملك فاما

الا يملكها المسلمون او الكفار او يلتبس ومع اللبس هي للمصالح وهي مسئلة الافادة واذا ملكها
الكفار فاما ان يكونوا اهل الحرب او اهل الذمة او يلتبس ومع اللبس الاصل عدم الذمة
ويأتي على قول ط ان الموات محتاجة الى اذن الامام وكذا فيما احياه الجاهلية **قوله**
في الثالثة انه يكون للاول دون الثاني لعل هذا اذا لم يتركها رغبة عنها كما يفعله
كثير من الناس ممن يكون قصده الحطب فاذا كان هكذا ملكها الثاني كما قالوا فيما
ينبذ من الحيوان فتركه صاحبه رغبة عنه واذا احياها الثاني وغرم على احيائها
ثم استحقها الاول ضمن له ما غرم ان لم يعلم انها قد ملكت لان ترك الاول لها
كالتغرير للثاني هذا مذكور عن الافادة **قوله** في الثالثة ولو ان بعض لا قوليا هذا بنا
على الغالب ان الامر يكون قويا والمامور ضعيفا والا فلا فرق **قوله** اجرة مجهولة
يجب اجرة المثل هذا وجه الفساد فقط وتفسد الاجارة ايضا من حيث لا يعلم هل
يحيي جميع الارض او يخرج في بعضها احجار تمنع الاحيا **قوله** فان كان قصد يفعله
كانت المحياة له دون الامر ظاهرا هذا ظاهرا وباطنا كما ذكره ض زيد وعلي خليل
وحاصل الكلام في هذه المسئلة انا اما ان نقول الاجارة على المباح تصح ام لا ان قلنا
انها لا تصح كما ذكر في الكتاب عن ع وط وح وش فان المحياة للفاعل سوى امر باجرة
او بغيرها سوا كانت الاجارة صحيحة بان يكون خاصا او فاسدة سوا نوى لنفسه او
لغيره وان قلنا بصحتها كما هو قول م بالله وتخريجه وك فاما ان يعين مدة الاجارة
او الشي المحيا او المملك كالصيد ونحوه ام لا ان لم يعين احد الامرين كان الشي المملك
للفاعل الا ان يفوض في كل امر يملكه وينوي انه للامر كان للامر والا فله وان عين
احد الامرين فاما ان ينوي انه لنفسه او للامير او لا ينوي ان لم ينو او نوى انه للامير
كان للامير وان نوى انه لنفسه فاختلف فقهاء م بالله فقال ابو مضر ان بالنية تؤثر
في الباطن لا في الظاهر سوا كان ذلك في اجارة صحيحة او فاسدة او على وجه
التبرع لان الاجارة وان فسدت بقيت وكالة وقد قال م بالله انه اذا وكل بشرا ثوب
ونوى انه لنفسه كان للموكل ظاهرا وله باطنا حتى يعزل نفسه وقوى هذا الفقيهان ى ح
وقال ض زيد وعلي خليل ان كانت الاجارة صحيحة كانت المحياة للامير سوا نوى
لنفسه او للامير او لا نية وان كانت الاجارة فاسدة فان نوى للامير او لا نية كانت
للامير وان نوى لنفسه كانت له ظاهرا وباطنا وقواه الفقيه ح قال وكذلك ان كان
متبرعا الا ان يقال ان نوى فقط لم يؤثر النية لان العزل بالنية لا يصح وان لفظ بالعزل
فان قلنا انه يصح العزل في غير وجه الموكل كان ذلك عزلا فاذا نوى لنفسه صح
وان قلنا ان ذلك لا يكون عزلا كان للامير **قوله** ولو اصطاد ضي سياتي الكلام
عليها اخر المسئلة ان شا الله تعالى **قوله** وهكذا عند يحيى هذا التخريج من م بالله
لا حكاية قبل تخريجه م بالله من مسائل انه يعتبر وهي تجويزه الهادي الشركة
في المعدن وتجويزه الشركة فيما يحصل من الغنيمة ومن تجويزه الاستئجار على حفر

[وفي الهامش:] اليا ان يسلط لا العمل … على ان نيته … منه فيصح … الفاسد … فعل … [illegible]

بين في المباح ومن عموم كلامه في استيجار الصناع فيدخل في ذلك المباحات
والوجه في الصحه القياس على تملك الاموال بعوض ووجه المنع ان المباح لا يختص
به المستاجر دون الفاعل فانصرف الفعل الى الفاعل قيل ويستفون انه لو استاجر
اجيرا على مد شبكه في المباح ان ذلك يصح فما يقع في الشبكه يكون للامير
يكون للامير ان قيل لم جعل الجميع للامير وهلا كان مشتركا جواب **قوله** يحتمل
الاول ان المراد اذا كان الامير سقل الدلو وبتعبير الدواب وصاحبه لحمله ذلك من وجوه
الثاني ان المراد يكون للامير الى حصته الثالث ذكره الفقيه قال لعل المراد اذا كان بعد ذلك
حق في المباح بان يكون قد تقدم منه تحجر فيصا في الامير الى الحق المتقدم للامير
كلام الكتاب خلاف هذا وان هذا في مباح لا حق لاحد فيه **قوله** وظاهر
هذا قول ابي مضر **قوله** اذا عين موضع الصيد وكذا لو استاجره مده مقدره من جهه الطاهر
كالحاصل **قوله** يرجع الى الامير وكذا مع عينه ان قلنا ان العزل يصح مع غيبه الموكل وقوله
اذا كان ماذونا من جهه الولي هذا قول الحقيني وقال ابو مضر يفصل بين المميز وغير
وحكاه عن م بالله قيل وهو الصحيح لموافقته النص والفقيه قال يكون للامير سوى
كان مميزا ام لا لانه اله للامير كما قال م بالله من امر صبيا لا يعقل باتلاف مال الغير
فان الضمان على الامير لان الصبي اله له قيل كلام ابي مضر اصح لان في مسالتنا لا يملك الامير
الا بعد صحه الوكاله ولا يصح الا اذا كان مميزا **قوله** في الرابعه من غير نيه ملكه لانه
لم ينوا الاحيا والا فقد قصد الى الفعل كما تقدم **قوله** كانت للمنوي له هذه اللفظه يذكر
فيها ثلاثه وجوه الاول للمنوي له وظاهره من غير امر وظاهره من غير امر ولهذا
عطف عليه قوله وكذلك اذا كان الغير امره ولا بد ان يكون المعطوف غير المعطوف
عليه قال الفقيه وهذا فيه نظر وقد ذكر ابو مضر اذا قطع احشابا بنيه انها للمسجد
او لزيد لم يكن للمسجد ولا لزيد حتى يجعلها بعد ذلك لهما وكذا اذا اشترى شيا بنيه
انه للمسجد لم يكن ذلك للمسجد وقال في الروضه المراد اذا كان الناوي وليا والا كان
له لا للمنوي له وقيل اذا نوى حاله الاحيا كان للمنوي له لان قد انضاف النيه الى الفعل
بخلاف لو نوى ان ملكه يكون للغير وفي هذا نظر الوجه الثاني ان اللفظه كانت للمتولي
له بكسر اللام يعني للفاعل ويبطل نيته وهذا فيه نظر لانه قد عطف عليه قوله
وكذلك ان كان الغير امره الوجه الثالث للمتولي له بنصب اللام والمراد اذا كان
وصيا او وليا على صبي او نحو ذلك والنسخه المشهوره هي الاولى **قوله** فانها تكون
للامير ظاهره باطنا ظاهرا او باطنا **قوله** على وجه التبرع يعني بغير اجره والا فقد
امره وهو الذي قال بعد هذا فيه نظر قيل هو يكون كالاجاره الفاسده وقد تقدم
**قوله** في الخامسه فقد ملكه الملك لما اذا حله قال ابو مضر ويكون له حق من غير
ملك فيما خارج الحائط الى حيث يمتد الما ويلقا الطين ونحو ذلك من المرافق

في الفاسده ان فعله انه يفعل لنفسه كانت له ظاهرا وباطنا واما قوله تقدم

ولبس لاحد ان تصرفه في موافقه وما يثبت على هذا فله ان يمنع من احده ومن احده
ملكه **قوله** للمملك يعني تملك الغير والمملك يعني لنفسه **قوله** والخاد الفراحين
يعني به الزرب قيل وهذا اذا كان منفردا لحيث لا يمنع الدخول والخروج يعني فان
كان يمنع اوجب الملك **قوله** صفه التحجر او يتخذ فرجينا
ظاهره ان الفرجين لا يوجب الملك قيل وفيه نظر لان اقل احواله انه كالمسناه
يحمل هذا على انه متفرق او لم يجر عرف بذلك **قوله** او الخندق يعني صغيرا
اما موضعه فقد ملكه **قوله** واما قطع الاغصان فلا يكون تحجرا قيل يعني
للارض واما للشجر فقد يفيد الملك اذا جرى العرف بذلك **قوله** في الاولى وامتنع
هو من عمارتها ظاهر هذا ان حقه لا يبطل الا بعد ان يمتنع قيل فلو كان غايبا
راسله الامام فان لم يمكن او كانت الغيبه منقطعه فعل ما يرى من الصلاح من
ابطال حقه او الاحياله وكذا الحاكم فتحصل من هذا ان حقه لا يبطل عندنا الا
بشروط ثلاثه مضي ثلاث سنين وامتناعه من الاحيا وابطال الامام وقال ح يبطل
بمضي الثلاث السنين **قوله** في الثانيه ويجعل غيره اولى بها منه لعل هذا على
سبيل انه اذا ابطل الامام حقه بطل وان لم يجعل غيره اولى منه **قوله** فاما الهبه فجايزه
لانها كالاباحه واذا كانت اباحه لزم ان يصح رجوعه فيما وهب وذلك محتمل
**قوله** يقال لا يملك المحيي القرار هذا قول م بالله ان من احيا المتحجر لم يملكه ولكن
اختلفوا هل يكون احيا الغاصب احيا للمتحجر ام لا فقيل يكون احياله واذا زرع
لزمته الاجره للمتحجر وروى ابو مضر عن ض زيد وتحصيله انه ليس باحيا لاحد
قال ض زيد فاذا زرع كانت الاجره لبيت المال واعترضه ابو مضر وقال لا تجب
الاجره لانه ليس بمال للمصالح بل هو على الاباحه وذكر في الزوايد عن ط وابي جعفر
ان من احيا محتطب القريه او نادي بها فانه يملكه مع انه متعد فيلزم مثله هنا
**قوله** والفرق بينهما يدق اما ابو مضر فقال يلزم ان يملك المحيي القرار كما يملك
الاشجار وقيل الفرق الخبر وهو قوله صلى الله عليه وسلم الناس شركا في ثلاثه فجعل الشجر
مشتركا لا الارض وقيل الفرق ان الارض هي المقصوده بالتحجر والشجر تابع فلهذا
لم يملك المقصود فلو فرضنا ان المقصود بالتحجر الشجر لم يملكه **قوله** ولو منع ان
لو كان مع العلم يملك هذان الاحتمالان لابي مضر والذي يجي انه يملك في الوجهين
وان اثم مع العلم **قوله** في الثالثه فيما قاله ط نظر قيل وجه النظر ان الاحيا لا
يحتاج الى نيه فاذا كان التوكيل لا يصح كانت للفاعل قال م بالله يقول الا كراه صير
الامر كلا امر وط يقول صير الفعل كلا فعل وفيه نظر قيل ويلزم على قول محمد
بن يحيى ان المكره غيره على القتل يقتل لان القاتل اله ان يكون الخشيه

الامر هنا للاباحه المكره **قوله** نص ويقتضي في عمارة المقابر يعني جمله وتفصيلا
هذا من طريق الاولى واما الواجب فالثمرة للمصالح والعمارة من مال المصالح وان جعلها
لزوما على ظاهره فلعل ذلك لاجل الاختصاص كما قلنا في اجرة الشجر الموقوف
الهاشمي عليه **قوله** للمصالح يعني في قبور المسلمين واما قبور اهل الذمه فقيل يصرف
بمصالح دنياهم لا دينهم فان لم توجد فالى مصالح المسلمين ولا تعمر لانها لا حرمه
لها **قوله** على المقابر المسبله لا فرق بين المسبله وغيرها ان السجر على الاباحه
وهذا ظاهر قول الهدويه ويحتجون بقوله صلعم لا حمى في الاراك وما ثبت في الاراك
مما ثبت في غيره من الاشجار وقيل لا تعرف تفاصيل حكم القبر واحد الذي فيه
الميت وباقيه في انه لا يجوز الا نبا عليه وسائر الاحكام ام لا وذكر الغزالي في
البسيط ان حكم باقي القبر حكم موضع الميت **قوله** في الرابعه وارسلها الى الاشجار
لم يكن ذلك احيا جعل ارسال الكروم الى الاشجار تحجرا لا احيا وقيل ويجوز للغير
قطعه على وجه لا يضر بان ينصب للكرم احجارا ونحوها مما يقوم مقام الشجر
وهو في الزيادات وقال الفقيه س في التذكرة ما امتد الكروم فوقه من الارض
فقد ملكه للعرف **قوله الموضع الخامس** في الاولى وثمن
الغروس هذا فيه تاويلان الاول ذكره الفقيه ح ان المسله محموله انه اقام
البينه على انه امره يشترك له غروسا ثم يغرسها فلهذا الزمه الثمن والاجرة
التاويل الثاني ذكره الفقيه ح قال الجمل انه اراد بالثمن القيمه وهو يكون هذا
احد الخيارين والخيار الثاني انه يقلعها ويطالب بالارش ولكن ذكر الخيار الاول
لانه الذي يرغب اليه ... وكذلك يستحق صاحب الارض الكرا وقيل يوخذ
من هذا الاطلاق ... ان حق النقض والكرا لا يتداخلان كقول م بالله
في مسئلة السفينه ويأتي على اصل ع ان الكرا وحق النقض يتداخلان **قوله** في
الثانيه بعد خروج الزرع قيل وكذا في المسله والا فلا فرق بين ان يخرج ام لا
**قوله** كان القول قول صاحب الارض والوجه ان الزراع يدعي الزياده فيما
استاجر هكذا كلام الشرح ولكن في المسله سوال وهو ان يقال ان الزرع يتبع
البذر فان اتفقا انه من احدهما فالزرع له وعليه الاجرة وان لم يتفقا على ذلك
عمل بالبينه كما في الثالثه فما فايده هذا الاختلاف اذا كان به زرع والجواب
ان صاحب الارض يدعي عليه زياده في الشي الذي اجره والزارع يدعي
عليه زياده ما استوجر عليه في ذلك
وقد تاولت المسله على وجه اخر وهو ان يقال هذا النص على ما روى بن معرف
عن الهادي ان المباراه نص **قوله** في الثالثه لان البد دلاله الملك وقيل هذا
احد قولي م بالله والهدويه واحد قولي م بالله ان اليد لا تدل على الملك

## كتاب المضاربه

في اشتقاق المضاربه ثلاثه وجوه الاول ذكره في شرح الابانه انها ماخوذه من الضرب في الارض وهو
السفر لما كان لا يحصل المقصود في الغالب الا بالسفر الثاني ذكره في شرح
الابانه ايضا انها مشتقه من الضرب في المال وهو التصرف والتقلب فيه وقد
ذكر هذين في الانتصار الثالث ذكره في الانتصار انها مشتقه من حيث ان كلا
منهما يضرب في الربح قيل فعلى الوجهين الاولين لا يقال لصاحب المال مضارب
لا بفتح الرا ولا بكسرها وانما يقال رب المال ويقال للعامل مضارب بكسر الرا
وهكذا ذكر في الانتصار انه لا يشتق لرب المال وانما يشتق للعامل ويكون
بكسر الرا قيل وعلى الوجه الثالث يقال للعامل المضارب بفتح الرا وللمالك
المضارب بكسرها وقد يقال انه يصح لكل واحد منهما بالفتح والكسر فاذا فتح
لاحدهما كسر للثاني قال في الانتصار واهل الحجاز يسمونها القراض مشتقه
من القطع لما قطع رب المال للعامل قطعه فالمقارض بكسر الرا للمالك وبفتحها
للعامل والمضاربه فيها معنى الاجارة والوكاله والشركه فما دل على واحد من
هذه دل عليها ويدل عليها خصوصا السنه والاجماع اما السنه فهو انه صلعم
بعث والناس يتعاملون بها فاقرهم هكذا في شرح الابانه واما الاجماع فقد اجمع
على ذلك الصحابه ومن بعدهم وقد قارض عثمان وعبدالله بن مسعود وغيرهما
من الصحابه قال في الشرح وعن علي عليه السلام ليس على من قاسم في الربح ضمان **قوله** اذا كان
المال من الذمي فان قيل فقد نهى صلعم عن الشركه بين المسلم والذمي قيل الجواب
ان هذه ليست بشركه حقيقه وفي الشرح انما نهي لانهما يتصرفان معا وهنا
اذا كان المال من الذمي فهو لا يتصرف **قوله** ولا يصح اذا كان المال من المسلم والعامل
الذمي والوجه في هذا ان الذمي يستحل ما لا يستحله المسلم من الربا وبيع الخمور
وهو في حكم الوكيل للمسلم ولا يقال يصح ويحجر عليه لانه لا يؤمن ولا يقال يلزم
مثل هذا في الفاسق لان الفاسق يحرم الربا ونحوه محرم عليه محمد على انه
لا يرتكب محظورا في دينه وقد حكي في الشرح خلافا في الشركه وانه قال يصح بين
المسلم والذمي وتكره فلعله يأتي هنا قيل ولو اختلف مذهبهما كالهادوي
والمويدي فان العامل لا يتصرف الا فيما يستحيزه انه معا لانه من حيث انه
وكيل يعمل على مذهب الموكل ومن حيث هو شريك لا يعمل الا بما يستجيزه قيل
للوكيل وكاله محضه عمل بمذهب الموكل وان خالف مذهبه كالمويدي يوكل
الهادوي يبيع الشي باكثر من سعر يومه قيل الاولى انه لا يجوز وانه لا يعمل الا
بما يتفق مذهبهما **قوله** فانها تكون فاسده والفايده انه يجب للعامل اجرة
المثل والا فالتصرف صحيح اذا ثبت هذا فللمضاربه الصحيحه شروط جهته
الاول يرجع الى المالك وهو ان يكون يصح منه البيع الثاني يرجع الى

العامل وهو ان يكون مسلما يصح ان يوجر نفسه الثالث يرجع الى المال وهو ان
يكون نقدا معلوما تفصيله قبل التصرف مقبوضا الرابع يرجع الى العقد والايجاب
الايجاب بالمضاربة او بالقراض او بالامر ويقبل العامل قال في الانتصار او
تصرف وان لم يقبل كالوكالة له الخامس يرجع الى الربح وهو ان يسمى لهما او
سهما على جزء معلوم **قوله** في الاولى وعليه اجرة المثل عمومه سوا تصرف فيما يتعلق
به التقبيل ام لا واما الفقيه فقال هذا على اصل الهدوية انه اذا امره بما يتعلق
به التقبيل كان عاصيا فيضمن الرقبة والمنفعة واما على اصل م بالله ان العقد
لا يكون الا باستعمال ولا اجرة وهذا على قول الفقيه المتقدم وتلفيقه بين كلام
الزيادات والافادة **قوله** ملغى ويد العبد اي ملغيه هذا اتاويل ط لقول الهادي
قيل وهو يحكي نقلا كلام الهادي على عمومه وهو انه في ذمة العبد سوا تلف او
اللغة لان المضاربة اذا فسدت انقلبت اجارة فهو اجير مشترك فيكون ذلك
في ذمته ان لم يكن بامر غالب وقد اختار هذا الفقيه في التذكرة وهو حسن انه
يمنع منه اجماع **قوله** اما المولى فلا اشكال انه لا يضمن لما بيناه يعني بليته في الشرح
وهو ان رب المال دفع باختياره ورضي بتصرف العبد من غير اذن مولاه فاشبه
ما لو اقرضه فانه لا يلزمه ضمانه **قوله** ما دام رقيقا او غير بالغ المعمول عليه
هو الثاني ويلي **قوله** في الثانية برضا صاحب المال يطالب به اذا عتق المراد بهذا
اذا كان العبد غير ماذون لا برضا صاحب المال يطالب به المولى هذا على عمومه
من غير فصل بين الماذون وغيره وعن الى مصر ايضا وسله عن الضمان الذي
يجب مع العلم والجهل وعن الضمان الذي يجب مع العلم لا مع الجهل لان الاول ما كان
عن مباشرة او سبب متعدى فيه كالحفر في الطريق والثاني عن سبب غير متعدى
فيه كان يحفر في ملكه فيميل الى الطريق **قوله** في الصبي في الثالثة الصبي غير ماذون
له ولا فرق بين ان يكون مراهقا ام لا على ما ذكره في الشرح وشرح الابانة والصادق
فلا خلاف انه لا يضمنه ولا يقال ان المضاربة اذا فسدت كان اجيرا مشتركا فيضمن
لان الاجماع منع من ذلك **قوله** فعندنا لا يضمن الى اخره لعليل الشرح يقضي بانه
لا يضمن باطنا ولا ظاهرا لانه قال المالك هو الذي عرض ماله للتوى اي الهلاك
اذا قدم اليه الطعام وقال في الكافي الخلاف في ظاهر الشرع واما فيما بينه
وبين الله فلا خلاف انه يجب عليه الضمان اذا بلغ واستحسنه في الغيث وحد
الضمان انه سلم اليه للحفظ لا للاتلاف قيل اما لو سلم اليه مالا يستباح بالاباحة
فاتلفه فانه يضمن بلا خلاف كان يقتل الحيوان الذي يوكل او الحيوان الذي لا يوكل
**قوله** يضمن عند صاحب الوافي وف وهكذا في الشرح عن ش ورواية عن محمد قوله
عليهما يعني لا يتعلق بهما الحقوق واما لو غبنا لم ينفذ **قوله** حكم الاجير المشترك
يعني في صحة التصرف واستحقاق الاجرة لا في الضمان كما تقدم فيل ويجب الاجر

قوله ع

لا عهدة

وقال في الانتصار اذا دفع الى الصبي غير ماذون فله الاجرة مع الربح لا مع عدمه ح

واما اذا كان عالما انها يعمل بالاجرة ام لا واما اذا كان ماذونا فما لزمه من الضمان ففي
ماله وان كان تعديا ففي ذمته ولا شي على وليه حكاه في التقرير عن ط وفي الوافي عن ع
على الولي اذا كان معسرا قال ابن ابي الفوارس وهو ضعيف جدا الا انه لا جناية
منه **الموضع الثاني قوله** فهو النقود ويدخل في هذا انواع النقود
كالمظفرية والكاملية ونحو لان قيمتها وان اختلفت فذلك نادر قال في الفريعات
ويجوز بالزيوف قيل المراد اذا كانوا يتعاملون بها وكانت لا تختلف وهكذا اختار
والاستاذ انه يجوز بالمغشوشة اذا قل الغش لان الدراهم لا تسلم من ذلك في الغالب
وهكذا عن ح وحكي عن ش المنع وان قل واما سبائك الذهب والفضة فقال في
شرح الابانة يجوز ذلك اذا كانت يتعامل بها وهو قول ك واحد قولي ش وقول ش
الاخر لا يجوز وهكذا في التقرير عن ف انه لا يجوز واختار في الانتصار الجواز واما
بالفلوس فقال في شرح الابانة لا يجوز المضاربة بها في قول عامة اهل البيت وح وش
وقال محمد وك يجوز اذا كانت نافقة يتعامل بها في التجارات **قوله** فهو العروض هذه
المسئلة فيها اقوال اربعة الاول مذهبنا قال في شرح الابانة هو اجماع اهل البيت انها
لا تصح بالعروض مطلقا لان في القيمي يختلفان في قيمته وفي المثلي يؤدي الى ان يرد
العامل جميع الربح الى المالك بان يغلى ما قبض منه بعدما تصرف وربح او الى مشاركة
العامل للمالك في راس المال بان يرخص ما قبض قال في الشرح وهذا قول ش وح
وك القول الثاني يصح في العروض مطلقا وهذا قول ابن ابي ليلى والاوزاعي الثالث يصح
في الطعام رواه في شرح الابانة عن ك الرابع يحكى عن رواية المسعودي
للش انه يجوز بالمثلي لا بالقيمي **قوله** فان ع كان جملة فيه تاويلات اربعة ثلاثة
في الكتاب وع انه حكى الخلاف هذا الا ع او انه امره ببيع العروض ثم ياتي يضاربه
بعد ذلك وهذا للم بالله او انه ضاربه ثم امره بصرف قيمة العروض بعد بيعها
لمال المضاربة وهذا لا ط الرابع انه امره ببيع العروض ووكله بان يضارب نفسه
في ثمنها قال في الانتصار لا وجه لتكلف هذه التاويلات لان الاثار صابه فلا ضير
على القسم ان اختار الجواز في ذلك **قوله** فيكون العقد منعقدا على حصول النقد
عند امد هبنا وح وص ورواية عن ك وقال ش ورواية عن ك لا يجوز لان في ذلك
غررا لكونه لا يدري هل يحصل المال ام لا ويشبهون المضاربة بالبيع والاجارة
**الموضع الثالث قوله** والعمل يبدأ قال في مهذب ش والانتصار
لعله ما جرت العادة بعمله كطي الثياب ونشرها ووزن الخفيف كالدراهم
والمسك فان استاجر كانت الاجرة من ماله وما جرى العرف بانه يستاجر
عليه ككيل المكيل وحمل القماشات استاجر من المال فان فعل بنفسه

كان متبرعا فان غصب المال ففي وجوب المخاصمه عليه وجهان اختار الامام انه
لا يجب عليه لان الخصام لا يدخل في التجاره لو وجه الوجوب انه من الحفظ
والوضيعه على راس المال يعني ان لم يكن ثم ربح فان كان فهي عليه واراد بالوضيعه
الخسران **قوله** وقدر النفقه معلوما الى قوله كانت فاسده قال في الشرح ووجه الفساد
ان ذلك يودي الى ان يستبد احدهما بالربح وهو خلاف ما يقتضيه عقدها قيل
فعلى هذا لو قال احدهما لي عشره ان ربحنا اكثر منها او عشره مما يزيد على مائه
صح ذلك **قوله** على ان الربح بيننا ولم يبين لم يصح قال في الشرح وهو قول ش لان قسمته
غير معلومه وقال ح يصح المضاربه وهكذا اختاره في الانتصار ويكون نصفين قيل
وذكر الفقيه ح ان هذا اذا لم يكن به عرف اذ لو كان عرف وانه بينهما نصفين والا لا
جاز وعمل بالعرف وقد نظر كلام اهل المذهب بالوصيه فانه لو قال هذا الشي بين فلان
وفلان قسم نصفين قال في الغيث تعالى قال بيننا لم يصح وان قال على ان لي شركا لم يصح وان
قال على اني واياك شركان فيه صح وقسم الربح نصفين وان قال على ان لك ما شرطت فلان
لعقد لعامله صح كالمرابحه على راس ماله اذا علم بعد ذلك قال في مهذب ش ان قال على
ان لي النصف وسكت فوجهان الصحيح انه لا يصح وان قال على ان لك النصف فوجهان
الصحيح انه يصح لان الربح يتبع راس المال فاذا اخرج بعضه بقي الباقي تابعا لراس المال
قال وعلى هذا لو قال على ان لك نصفا ولي ثلثا كان نصفين بينهما واختار في الانتصار
هذا الذي صححوا قال في الشامل ولو شرط لاجنبي من غير عمل جزءا من الربح فسدت
وتبع ثلاث فوايد **الاولى** من مهذب ش ان قال المالك على ان الربح كله
لي كان ذلك بضاعه وكان العامل متبرعا وان قال على ان الربح كله لك انقلب قرضا
وقال في الانتصار عن ايمه العتره انها تفسد ويكون الربح للمالك وعليه الاجره قيل
وهذا محتمل ان ياتي الخلاف الذي في الاجاره اذا قال اذا لم يبع الا كذا فلا شي لك الثانيه
اذا قال على ان لي النصف ونصف ما حصل لك فقيل ارباع وقيل يفسد وقيل لا يزال
المقاسمه حتى يبقى الباقي الى حاله لو قسم لم يكن لنصفه فيه **الثالثه** من شرح
الابانه اذا ضارب عاملين ففضل احدهما جاز عند الساده والحنفيه ولا يجوز عند ش
قال في الانتصار يجوز هذا ولا يجوز لو دفع رجلان مالا اشتركا فيه وفضل احد
المالكين على الاخر **قوله** فهي بضاعه عرفهم تسميه البضاعه ما عرفنا فيه تسميه وداعه
حيث امر الغير يشتري له شيا بلا ربح

**ما يجوز للمضارب وما لا يجوز**

**قوله** ان خلط مال المضاربه بغيره في شرح الابانه ثلاثه اقوال عند ك له
ان خلط وان لم يوذن له ولا تفويض وعندنا لا يخلط الا اذا فوض وعند ش لا يخلط وان
فوض وحاصل المسئله انه اما ان يطلق او يفوض او يحجر ان اطلق عمل ما جرى
به العرف وقد استثنوا الاربعه اشيا وهي الخلط والدفع الى الغير مضاربه والقرض

ان عين فاده وتكون مثل شرطه لاهل ان لم يزد والا لم يجز ولو صل صح لا الطلاق

والسفتجه وان فوض جاز له الخلط والدفع الى الغير مضاربه لا القرض
والسفتجه وان حجر بالمكان كان يشرط عليه ان لا يخرج من البلد وفي الزمان
سنه ونحوها على ما ياتي وفي السلعه كلا يشتري الرقيق وفي الشخص كلا يشتري من
فلان وسياتي التفصيل لهذا ان شا الله تعالى **قوله** في الاولى الا القرض والسفتجه
وقد ينظر ما ذكره في السفتجه بان يقال ان كانت بمعنى الوديعه فله الايداع وان كانت
بمعنى القرض جاز ان جرى به عرف وهذا ان لم يجر عرف بذلك ولعل اهل الاموال
لم يجر بذلك لجري عرفهم بهذا فان اذن لهم بهذا او خاف جاز ذلك وقد ذكر علي بن
العباس عن اجماعهم ان العبد الماذون له ان يهدي ويضيف ومنعه في الكافي واختلافهم
لاختلاف العرف **قوله** وان يبيع نقدا ونسيه يعني بالنسيه المعتاده من الامين
فلو انساه مده طويله كعشر سنين ونحو ذلك لم يصح قيل ح وهذا وفاق بين الاخوين
لان المقصود ههنا تكرار البيع واما في الوكاله فالم بالله واحد قولي ط يجوز بالنسيه
وفي قول ط الثاني لا يجوز لان البيع لا يتكرر والحنفيه يوافقون اهل المذهب انه يبيع
نسيه مع الاطلاق وقال ك وش وابن ابي ليلى مع الاطلاق لا يبيع نسيه فان فعل
ضمن **قوله** وله ان يسافر والوجه ان العرف جار بذلك وانه مباح له السفر من
قبل فلم يمنع لعقد المضاربه وهذه احدى الروايتين عن ابي حنيفه والناسه وش انه
لا يسافر الا بالاذن فان ترك له ان يسافر ولو حجر عليه السفر فسدت المضاربه
لان الشرط ينفي موجب العقد **قوله** في الثانيه ولا خلطه بماله وهذا قول ح وش
وك والوجه ان ذلك مخالفه وجنايه وقال الاوزاعي يجوز ومثله في شرح الابانه
عن ك والدفع الى الغير مضاربه لانه تسلط في مال غيره فلم يجز الا باذنه **قوله**
ولا شرك يعني في عقد المضاربه واراد بالحاكم الحاكم الحنفي والكافي اراد به كافي الحنفيه
قال في الغيث تعالى وله البيع والشرا فاسدا يملك بالقبض **قوله** في الثالثه والنصف
الاخر بينهما نصفين الى قوله فهو جائز هذا مذهبنا و ح وقال ص ش لا يصح ذلك
لان الاول ياخذ ربحا من غير مقابله مال ولا عمل قال ص زيد لا نسلم هذا بل له
عمل وهو عقد المضاربه مع الثاني قال في شرح الابانه ان قال المالك ما قسم
الله فهو بيننا نصفين كان له النصف والنصف الاخر بين العامل الاول والثاني
نصفين وان قال ما ربحت او ما كسبت فهو لي وبينك نصفين فاعطاه الاول
الثاني بالنصف كان للثاني نصف وللاول ربع وللمالك ربع وهكذا في وافي الحنفيه
قال في ح فيه وان شرط للثاني ثلثاه ضمن الاول سدسا واذا دفع مضاربه الى غيره
من غير اذنه ولا تفويض ضمن عندنا وش بنفس الدفع وعند ح ومحمد لا يضمن حتى يتصرف
الثاني ويربح لان العامل الاول لا يضمن بالقول ولانا التوكيل بل بثبوت الشركه
**قوله** في الرابعه فباع بالف وما به جاز قيل ولو باع بالف وثلاثه
لم تجز لانه لا يبيع بالعروض وفي المضاربه يجوز لان له ان يبيع بالعروض **قوله** في الخامسه

لم يجز له ان يشتري غيرها وقال ش ان كانت توجد في الصيف والشتاء جاز في المضاربة
وان عدمت في احدهما فسدت **قوله** انه لا يشتري الا من فلان فان
وش تفسد المضاربه به وهكذا في مهذب ش قال لانه قد لا يتفق شراؤه من فلان قال في الشرح وعندكم
قال لا تبع من فلان لم يصح لانه عزله عن البيع وذلك لا يصح بخلاف قوله لا تشتر الا من فلان
عزله والمال نقد وله ذلك
# الموضع الرابع قوله
فان سلم كانا على اصل العقد
قبل لانه لم يعزله في هذا وفي الثاني وهو باب الضمان اذا قال له لا تشتر كذا فعقد عزله
عما نهاه وقال ح اذا ربح تصدق بالربح وتعليلهم يقضي بان يده تعود يد امانه بخلاف
المستاجر اذا تعدى فان يده لا تعود يد امانه وقد ذكر هذا الفقيه قيل هو احد
لعوض لنفسه وعرض المالك ولا تعود يده يد امانه كالمستاجر **قوله** فان اجاز رب
المال شراه جاز هذا مبني على انه اضاف الى رب المال بالقول او بالنيه اذ لو لم يضف
للحقه الاجازه **قوله** وللعامل اجره مثله فان قيل هو متبرع فلم استحق هذا الاجر
يقال لم يخالف في جميع ما امر له في بعضه فاشبه هذا مسئله الاجير والبريد وان قيل
انه خالف بالكليه كان الكلام على هذه كما قالوا في الوديعه اذا اتجر بها فاجاز مالكها
فله اجره مثله قيل وقد ذكر صاحب الوافي فيها انه عقد عقد بن عقد بيع وعقد
احاره فاذا اجاز الشرا كان اجازه للامرين معا وقد يجاب هنا بان يقال كان النظر
تدخل في اطلاق المضاربه لو لم يجز عليه فاذا اجاز فكانه رفع الحجر من اصله
**قوله** في نظر لا يتجاوزها وهذا اذا كانت المضاربه صحيحه لكن حصلت مخالفه اذ لو كانت
فاسده من اصلها فله اجره المثل ربح ام لا **قوله** فان لم يجز فالربح لرب المال هذا مبني
على اصلين الاول انه اضاف بالنيه ولم يصدقه البايع اذ لو صدقه او اضاف باللفظ
المبيع الى صاحبه ولم يكن للعامل الاصل الثاني انه شرا بعين مال المضاربه اذ لو شرى
بغيره فالربح له ولو دفع مال المضاربه وقولنا انه اذا اضاف بالنيه فلم يجز رب المال
ولا صادق البايع انه شراه للغير انه يكون له قال الفقيه ح يكون له باطنا وظاهرا وقال
ابو مضر ظاهرا لا باطنا وعلى قول م بالله ورواية الى مضر عن المنتخب انه لا يتصدق بالربح
بنا على اصلهم ان ارباح المغصوب لا يتصدق بها قيل واذا لم يجز رب المال فهما على
اصل المضاربه ان لم يسلم المال الى البايع فان سلمه ثم اشتراه فيه الخلاف الذي في الوديعه
هل تعود يده يد امانه فتعود مضاربا او لا فلا تعود مضاربا **قوله** في الاولى حكم ما تقدم
في السلعه قيل فلو خالف في السلعه ولم يجز رب المال فانه ينظر فان لم يكن قد سلم المال فهما
باقيان على حكم المضاربه وان كان قد سلمه ففيه الخلاف هل تعود يده يد امانه فيكون المضاربه
باقيه او لا تعود فلم تعد المضاربه **قوله** في الثانيه اذا خلط بماله كان ضامنا يعني خلطا لا
يتميز قال في الشرح والوجه في الضمان انه صار مخالفا له وهذا اقول ح وش وك وقال
الاوزاعي له ان يخلط ومثله في شرح الابانه عن ك **قوله** وفي شرح الى مضر والخلط استهلاك

وذكر

ولم ذكر بعد هذا ان القول بان الخلط استهلاك ضعيف عنده وظاهر الكلام في
الساقط وفي هذا وجوه اربعه الاول لان مضر ان قوله استهلاك المراد به في ذوات
القيم ويعني انه يوجب الملك وقوله ضعيف عنده اراد في ذوات الامثال الثاني
انها قولان في ذوات الامثال هل يزيل الملك ام لا الثالث انه اراد بالاستهلاك
في الامانه انه يوجب الضمان **وقوله** ليس باستهلاك يعني في الضمانه لانه مضمون
من قبل الخلط الرابع ذكره الفقيه ح وهو اقرب الى كلام الكتاب انه اراد بالاول
استهلاكا يوجب الضمان والثاني الاستهلاك الذي يوجب الملك وذلك لان الاستهلاك
يقع به على الامرين والدليل على هذا قوله ولكن الكلام في خروج المخلوط عن ملك الخالط
المالك يعني اما ايجاب الضمان فلا شبهه فيه ولكن النظر في ايجاب الملك ثم انه اراد
ان يبين انه لا يوجب الملك فقال لا يخلوا اما ان يخرج عن ملكه بمجرد الخلط او بالجنايه
الاول غير جايز لانهم قالوا اختلطا بالريح لم يبطل ملكه والثاني غير صحيح ايضا لانا وجدنا
الاجير المشترك يضمن مع بقا الشي على ملك صاحبه قال ابو مضر يعني اذا احرق
الحداد فنقص اكثر من قيمه النصف ويكون هذا على قوله القديم والهادي وقيل
اراد اذا جنى او تعدى فان تعديه بعد به يضمن اذا تلف مع ان الشي باق على ملك مالكه
**قوله** الخلط في ذوات القيم استهلاك وقد يدعى الاجماع في هذا قال الفقيه ولا يجوز له التصرف
قبل المراضاه لانه لا يملكه الا بمراضاه صاحبه لدفع العوض وروي عن ض زيد
انه يجوز بنا على انه يملكه بمجرد الخلط وضعفه الفقيه **قوله** لانه لا يصح الشركه
بها قيل في هذا نظر لان ذوات الامثال غير النقد لا يصح الشركه فيها ان اراد
شركه المكاسب وان اراد شركه الاملاك فهي تصح في المملوكات كلها وقد يقال
اراد شركه العقد فلا يقال لاحدهما ثوب واحد من الثياب ~~وللثاني ثوب واحد~~
من (...) وللثاني ثوب لانها تختلف بالتقويم **قوله** في الامانه يعني يوجب الضمان واما
الضمانه فهي مضمونه من قبل **قوله** فاما في الغاصب والسارق لا يزول ملك مالكه
يوهم انه في الامانه يزول الملك قال الفقيه ح وهما سوى الا في ان الضمان حاصل
في الغصب ونحوه قبل الخلط وفي الامانه بعده واما بالاضافه الى زوال الملك ونقايه
فهما سوى **قوله** الا ان لا يعرف قدر الماخوذ هذا احد قوليه والثاني لا يزول
الملك **قوله** بمجرد التسليم والتخليه قيل هذا على قوله ان التخليه تكون قبضا في
ذلك **قوله** وهو قول ش ومثله في شرح الابانه عن ن وف ومحمد لقوله صلى الله عليه وسلم
من وجد عين ماله فهو احق به **قوله** وذكر ع انه استهلاك يعني يوجب الملك
قيل ومثل هذا ذكر ض جعفر لمذهب الهادي وهكذا في شرح الابانه عن الهادي
وح وك قالوا لا سبيل لصاحبه على عينه كما لو خلطه يعني المكيل والموزون بغيره
نوعه هذان القولان مطلقان وفي احد قوليه بفصل بين ان يعرف الحصص

او لا سيما بعد قوله او الصابون وشحمة الجرة قوله فقد ذهب الفقيه
ان خلطها لا يخرج ملك المالك فثل وهذا فيه نظر والصحيح خلافه وهو ان الملك
يزول وقد قال في نحو الغير الاول انه استهلاك لا رجوع ونملكه الخالط
وان كان العبد باقيا على ملك المالك نقد بالبقا قبل الحاق فاما بعده فانه ملكه
عندهم خلافا للهدوية على قوله القديم وقد تقدم تحقيق كلام الفقيه
قوله فاذا اخذ صاحب القيمة شيا من المخلوط ملكا للخالط فهو مرهونه كما ذكر الفقيه
انه لا يملكه الا بالدفع خلاف كلام ص بد
الخل والمراد بقسمة الغسل اذا وقف الداخلة هذه يمكن ان يحل منها الغسل وكذا
اذا وقف شاعها وساغبي ونحو ذلك قوله فبعسيان الغسل بينهما قبل لانهما استويا في سبب الاستحقاق
فان قيل هلا جعل القول قول صاحب الكوارة لان اليد له فما اقربه قبل منه وانما
اذا ادعى احدهما نصفا واخر نلس هلا قيل يقسم السدس الذي هما متنازعان فيه
كما ذكروا في الدعاوى اذا ادعى احدهما الكل والاخر النصف فانه يقسم ارباعا

واعلم ان في هذه المسلة عبارات مختلفة وانا اجمع معاني عبارات الكل ونحا مثلها ان الخلط
اما ان يكون خلط خالط ام لا ان كان لا بخلط خالط فاما ان يكون ملكا بملك او ملكا
بوقف او وقفا بملك ان كان الاول فانه يقسم بين المالكين على سوى ومن ادعى
الزيادة فعليه البينة هذا ان تراضيا فان تشاجرا قسمه الحاكم كذلك قيل هذا
على اصل الهدوية وبه واحد قولي م بالله وعلى قوله الاخر اذا التبس الملك بين قوم الحكم
فانه يكون لبيت المال وعلى قول الهدوية وبه واحد قوليه سوا اختلط ملك الادمي
بملك الادمي او ملك الله تعالى بملكه كغلة مسجد بغلة مسجد اخر او زكوة بزكوة
الامام بعطيه او اختلط ملك الله تعالى بملك الادمي كملك زيد بملك المسجد
ولا انفال فقد قال ابو مضر اذا اختلط الملك بالوقف كان الجميع للمصالح لانا نقول الولد
لا يجوز التراضي على مصيره ملكا لانه لا يباع خلاف ما يباع من اموال المساجد ونحوها
ذكر معنا هذا الفقيه وغيره وقد يقال اذا التبس مال الله بمال الادمي كان الجميع
لبيت المال كالوقف بالملك لان لبس ثم من يراضى ولعل الاول اكثر تحقيقا لان الولي
يراضي ويعاوض في هذا فلو اختلط رطل زيت قيمته درهم برطل زيت بدرهمين
بغير خلط فهذا فيه تردد وقد قال الفقيه في المذكورة يكون نصفين وهذا محتمل
لان العشرة تودي الى الظلم ويحتمل انه يباع ويقسم الثمن على قدر القيمة لان هذا العدل من
الحيف وكذا اذا اختلطت الغالية بدهن البان ونحو ذلك قال م بالله في المهذب
من كان معه قدح فيه دهن فسقط القدح على زق اخر ملك صاحب الدهن الدهن
بعوضه فان لم يسلم العوض كان صاحب الزق اولى بدفعه من يشا ولا شي عليه
وهذه المسلة محتاجة الى النظر في توجيهها واما اذا اختلط وقف بوقف فان
الرقبة باقية على الوقفية واما المنفعة فان اتفق المصرف فالامر ظاهر وان

اختلف قسمت كالملكين هذا على ما تقدم ان ملك الله تعالى وملك الادمي سوا ومن
فاني على ما ذكر ابو مضر في الوقف والملك قال ان كانا لادميين قسمت المنافع وان كانا لله
تعالى او لله ولادمي فللمصالح ويجوز صرفه فيما هو لله من طريق الاختصاص
واما اذا اختلط ملك بوقف فقد قال ابو مضر وغيره من المذاكرين يكونان
جميعا لبيت المال لانه لا يجوز المراضاة في الوقف والغلة تكون تابعة للرقبة وقيل الا ان يكون
الموقوف عليه هو صاحب الملك فان الغلة تكون له وهذا محتمل لانه يقال ان جعلت المنفعة
تابعة للرقبة كانت المنفعة لبيت المال وان كانت غير تابعة هنا الزم ان يقسم بين الموقوف
عليه وبين المالك وعلى هذا الوقف رجل جانبا معلوما من الارض على ورثته وجانبا
معلوما تكون غلته على ما عليه من الزكوات وجانبا اخر تكون على ما عليه من المظالم ثم التبس
بعض هذه الاماكن الثلاثة فان رقبة الوقف لله تعالى وتقسم الغلة اثلاثا على المصارف
ولو كان نصيب الورثة غير موقوف كان الجميع لبيت المال على ما ذكر ابو مضر وقيل
تقسم الارض بين الوقف وبين الملك من باب الدعاوى لا من باب المراضاة
وقد افتى الفقيه س بهذا اسطر في قاعدة ما ذكره ابو مضر في بطلان الوقف واما
اذا كان ذلك بخلط خالط فلا يخلو اما ان يكون المالك واحدا او متعددا ان كان
واحدا فاما ان ياذن بالخلط ام لا ان اذن فلا شي على الخالط والمال لصاحبه
وان لم ياذن فاما ان يمكن التمييز ام لا ان امكن لزمه التمييز ان كان يتعلق بالفعل
غرض وان تعذر كان يخلط السمن بالسمن او الزيت بالشيرج او نحو ذلك فهلك ماله
باق قيل ويضمن الارش ان نقص على القول بان الهزال يضمن لا على قول الحي وهذا
محتمل لان الهزال نقص لا بفعل الغاصب والنقصان هنا حصل بفعل الخالط
واما ان اختلف المالك فاما ان يؤذن له بالخلط ام لا ان اذن له بذلك فاما
ان يشرط عليه التمييز ام لا ان شرط عليه فخلط ولم يميز ضمن وفي حصول الملك له نظر
وان لم يشرط عليه التمييز فلا ضمان وقسمه بالسهم وان شا شله السهم واقتسموه وان
خلط لا باذنهم فاما ان يكون من ذوات القيم او من ذوات الامثال ان كان فيما ضمن
اتفاقا وملك اتفاقا ولا يجوز له ان يتصرف قبل الضمان كما تقدم خلافا للص ريد
واما بعد المراضاة فقيل يطيب له عند الاخوين خلافا لاع وص بالله وح فقالوا
يتصدق به واما اذا كان من ذوات الامثال فاما ان يتفق جنسه ونوعه او يختلف
ان اتفق فقد قيل في ذلك اقوال ثلاثة احد قولي م بالله وط لا يملك ويقسمونه
على عددهم ان لم يعرف الحصص واحد قولي م بالله وط انها ان لم يعرف ملكه
الخالط وع وح وحكاية ص جعفر انها تملك بالخلط قيل والا اولى عند ع وح يتصدق
به وان اختلف جنسه فانه يكلف التمييز ان امكن فان تعذر ملكه اتباعا له م بالله
وذكره في شرح الابانة وفي مهذب ش وجهان احدهما انه يضمن الخالط للمالك مثل
مثل حقه والثاني انه يباع ويقسم الثمن على قدر القيمة كان خلط الزيت بالسمن

او دهن البان بدهن البنفسج وان اتفق الجنس واختلف النوع والصفة فاشاره في
مهذب رضي الله وشرح الابانه ان هذا يكون استهلاكا كذوات القيم وقال في مهذب
ش ان خلطه بملك له اعلا وسلم الى المالك رطلا من المخلوط لزمه قبوله وان اراد
ان سلم من غيره فقولان احدهما له ذلك والثاني انه يباع ويقسمان الثمن على قيمة
المخلوط وهكذا ان كان خلط رطل زيت يساوي درهما برطل زيت يساوي درهمين
وقال في الانتصار المختار انهما يكونان شريكين لان الزيادة لا تبطل الملك كما لو غصب
شيئا فجلاه وان خلطه بدونه فاشاره مهذب رضي الله وشرح الابانه ان ذلك
كذوات القيم وقال في الانتصار ومهذب ش ان رضي المغصوب عليه برطل من المخلوط
اجبر الخالط على ذلك وان لم يرض فله رطل مثل رطله هذا حيث خلطه بملكه قال
رضي الله في المهذب والمتولي المستهدان خلط علاف المسجد على علافه تحريا للصلاح
ولا يصح ان يلتفت قوله في الثالثة فان لم يعرف اهلها لفظة اهلها يستقيم بالرفع
والنصب فمع النصب المعنى ان الراعي لم يعرف اهل الغنم ولكن سوا خلط ام لا فلا فائدة
لذكر الخلط فاذا جهل الارباب فالقول قوله بالاضافة الى كل مدع وللرفع بهاوانا
مع الرفع فالمعنى لم يعرفها اهلها لكن خلاف صحة المفعول والمعنى انه خلط وادعى
انه مميز لها واهلها التبست عليهم قيل لكن هذا يحتاج الى التاويل وهو ان يقال انما
يكون القول قوله اذا صدقوه بالتعدي لا اذا كذبوه لانه يدعي اسقاط ضمان الخلط
عن نفسه وايضا فهو شبه مسئلة القصار اذا ادعى ان ما جا به هو ثوب المالك لكنه
يقال فقد قال في الكتاب مع يمينه ومع المصادقة لا يمين وقد يقال انما قبل قوله لانه
يدعي الاذن له بالخلط بشرط التمييز والاول اولى قوله فان قال الراعي لا اعرفها
يعني انه خلطها ولم يميزها واما اربابها فهو عارف لهم ومع جهله اما ان يوذن له
بالخلط ام لا ان لم فهو ضامن مستهلك وان اذن له فاما ان يشرط عليه التمييز ام لا
ان لم يشرط فهو غير ضامن وهي مقسومة بينهم وهل يقبل قوله ام لا ادعى يقبل لانه
يدعي براءة ذمته من الضمان كالقصار هذا الاظهر وان شرط عليه التمييز فخلط ولم
ولم يميز حالة الخلط فهو مستهلك وان كان مميزا لها لكن طرا عليه اللبس
فهل يكون مستهلكا ام لا هذا محتمل ومن ما يشبه هذا مسئلة اتفقت واختلف
فيها ايضا جماعة من اهل الوقت وهي ان رجلا اوصى بارض له محدودة معلومة
ووقفها على جهة معلومة ثم ان الوصي ضيع ورقة الوصية التي فيها صفة هذه
الارض والمنارات ضمن متعددة هل يكون الوصي مستهلكا لجميع اراضي الميت ام لا

## واما اذا مات المضارب قوله

قد زال ماله من جملة
التركة هذا فيه اشارة انه يحتمل الملك بعدم البيان والتمييز قوله كان
رب المال اسوة الغرما هذه المسئلة فيها ثلاثة اقوال الاول انه اسوة الغرما فيحاصص



وهذا انص عليه الهادي في الاحكام وهو قول ح و ص ومروي عن علم
قال في شرح الابانه وهو قول عامة اهل البيت الا القسم والوجه ان ترك الاقرار
خيانه مع العلم وتفريط مع النسيان القول الثاني قول العسان الغرما دينهم
مقدم على مال المضاربه لانه مضمون من الاصل لا مال المضاربه القول الثالث
للش وابن ابي ليلى ان لا شي في ماله لمال المضاربه قوله في شرح الابانه قوله
اجنبيا او وارثا فيه شي الى خلاف ح لان عنده الاقرار للوارث في حال المرض
وصيه وهي لا تصح عنده للوارث قوله ان يحمل الورثة على بيع العروض قبل هذا
اذا اتفق ان لا ربح واما مع الربح فهم شركا فيجب عليهم البيع قوله الا ان يكون
في المال فضل هذا قول ع ان مع الربح لهم البيع من غير اذنه ولا حكم وقال ابن ابي
الفوارس لا بد من الاذن او الحكم قيل والصحيح قول ابن ابي الفوارس لا بد من الاذن
او الحكم وقال السيد في الياقوته الصحيح كلام ع قال فيها وكذا الامير م ان احد
انه ليس للورثة الا حصتهم من الربح الحاصل عند الموت لا ما حصل من بعد
قال السيد والاولى انهم مشاركون في الجميع كما شرط قوله وهكذا لو مات رب
المال فقد انفسخت المضاربه قيل ولا يبيع العامل الا باذن الورثه سوا كان في المال
ربح ام لا قال في الانتصار فان قال الوارث قد اقررتك في المضاربه لم يصح
المضاربه بهذا بل لا بد من تجديدها لانها قد انفسخت بالموت قوله فان
شاوا باعوه يعني اذا لم يطلبه رب المال حتى لا ساقط قوله وان شا رب
المال اخذه وهذا الاخذ هو من باب الاولويه كما في حق الورثه باخذونه
بالاولويه اذا بيع للدين قوله والاصل بقاوه في يده حال الموت هذا قول م بالله
وهو ظاهر قول ابي جعفر في شرح الابانه عن عامة اهل البيت لانه بتركه
البيان جانيا مع العلم ومفرطا مع النسيان والظاهر البقا قيل وظاهر كلامه
في شرح التحرير انه يحمل على السلامه وانه ما سكت الا وقد رد وهكذا عن ع
وهذا الخلاف في الوديعه والعاريه والمضاربه ونحو ذلك وقال م بالله في
المهذب في المضاربه يقول م وفي الوديعه يقول ط قيل لانه يفرق بين ما يجوز
التصرف فيه وما لا يجوز قال في حواشي المهذب وما ذكره في الوديعه مخالف
لقول ساير اصحابنا اما لو كان اعترافه قبل الموت بوقت يسير لا يجوز فيه رد
ولا تلف فاتفاق ان الظاهر البقا الى بعد الموت فلو اراد صاحب المال ان يحتاط
اشهد العامل انه ان مات ولم يدع ردا ولا تلفا ان قول المالك مصدق في
بقا ماله فيكون هذا وصيه عند ط واما عند م بالله فهو لازم من غير هذا
لان اراد زياده في الاحتياط اشهد العامل انه ان كان في معلوم الله انها لا تحمل
بلبه بدعواه للرد والتلف انه قد الزم نفسه وندر على المالك بمثل ما يدعي
انه لم يصل اليه من مال المضاربه ثم يقول المالك للعامل قد ابراتك منها الزمت

ان كان في معلوم الله الى ادعى دعوا اعلمها كاذبه قوله فيكونون وسائر الغرما
سوا قال الفقيه طاهر كلام اهل المذهب ان اقرار الورثه يصح ولو كان على الميت
دين مستغرق وقال ابن معرف والفقيه لا يصح اقرارهم الا اذا كان لا يضر اهل الدين
قوله فانه يجب على الوصي او على الورثه الى اخره هذا الكلام الى مصر وهو للمص زيد ايضا
قيل وهو ضعيف والصحيح انه لا يجب الا التحليه ويقال في هذه المسله ولعوها ان
كانوا قد تصرفوا فكلام القاضي صحيح وهذه مثل كلام الهادي في مسله الشجره
اذا تشاعطاها الى دار انسان انه يجب عليه التسلم وقد ذكر م بالله ان مروح
على عنقه شي ولم ينقله حتى نقل عنه انه لا شي عليه قوله فان كان هناك حاكم يعني وصاحب
المال غايب اذا ثبت هذا فقد تضمنت هذه المسله ثلاثه احكام الاول في ثبوت
المال والثاني في التصرف فيه والثالث في رده اما الاول فلا يخلوا اما ان يثبت
باقرار الورثه او بالبينه عند انكارهم ان ثبت باقرارهم فهو على وجوه ثلاثه الاول
ان يقروا باصل مال المضاربه ويقولوا لا ندري هل رده ام لا فعلى قول ط
الظاهر الرد وعلى قول م بالله البقا الا ان يقيموا بينه على الرد او التلف او دعوى
الميت لاحدهما الثاني ان يقروا اما المضاربه في شي فانه يوخذ بعينه الثالث ان
يقروا ببقايه الى الموت من غير تعيين ثبت في جمله ماله وانما يصح اقرارهم اذا لم يكن
عليه دين على الخلاف المتقدم واما اذا ثبت بالبينه فهو على هذه الوجوه الثلاثه
الاول ان يشهد الشهود باصل مال المضاربه او باقرار الميت بها جا الخلاف فيكون
الظاهر البقا عند م الا ان يقيموا بينه بالرد او التلف ان قالوا اما عندنا مال مضاربه
واما اذا قالوا اما مضاربه ابانا فلعل يلتهم لا تقبل كما ذكروا مثل هذا في الوديعه
الثاني ان يشهدوا ببقايه الى الموت كان من جمله اهل الدين خلافا للفقيه الثالث ان
يشهدوا به معينا اخذ بعينه وطريق الشهود المعرفه او اقرار الميت الحكم
الثاني في التصرف فان لم يكن ثم ربح لم يجز والاجازه على ما تقدم من الخلاف في اشتراط
الاذان او الحكم الحكم الثالث في الرد يعني كلام القاضي يجب والاصحوا
ان تمكنوا وقيل لا يجب لا حفظ ولا رد الا ان ينقلوا فيجب الحفظ ولا يجب الرد الا
ان يطالبوا وذلك لان لهم النقل من موضع الى موضع لان المكان لهم ويجب عليهم
اعلام المالك ولو امتنعوا من الرد قبل النقل فلا ضمان لان اليد لهم لم يثبت بفعلهم

# واما اذا طلب صاحب المال عزله قوله

في الاولى فله عزله لانه وكيل فان تصرف بعد العزل وقبل العلم جا الخلاف كما في
الوكيل قوله في الثانيه لو باع بغير اذن العامل لم يجز الى اخرها قيل هذا مع تجويز
الربح اما مع تيقن انه لا ربح فله العزل ولكن ليس له ان يحمله على بيعها فورا قال
ض بالله يمهل مقدار اربعين يوما قيل وياتي للمذهب قدر وعدين كما هو قال م بالله
يوخر مقدار مجي اهل الجبل ومجي يوم السوق وهم ينزلون لو عد ويطلعون لو عد

وهذا الحاج الى معرفة العله في ذلك حتى يلحق به اذا كان اهل السوق يابون في اول من
هذا او اكثر قوله في الثالثه ذكر السيد محمد الارزقي في هذه النسخه الظاهره
وسماه احمد في العايده في لو فيها انه لا يشترى بعد مضيها وله ان يبيع ما معه
من السلع قال في الشامل ان قال ضاربتك سنه وبعدها لا تبيع فسدت لانه
نفى موجبها فان قال وبعدها لا تشتري صح ذلك قيل وهذا ياتي للمذهب قيل وقد
ذكر م بالله ان الشركه اذا وقتت بطلت فيلزم مثله في المضاربه
قوله في الاولى قبل عقد المضاربه فانها لا تدخل ولو حصلت مواطاه على ذلك **الموضع الخامس**
ذلك الحيله ان يبيعها الى الغير ثم يشتريها منه بعد عقد المضاربه
بيع ولا ابنتها اذ لو شرا ابنته انه للمضاربه قوله تعين مالها
فرض كان لها او يعني من مال المضاربه وان سلم من النقد الذي من غير مالها
فحاصل المسله انه اما ان يشتري قبل عقد المضاربه او بعد ان كان قبل لم يكن لها ولو نواه وان كان بعد ففيه اربعه اقسام
بلبنها وما لها فلها لا بلبنها ولا بمالها فله بلبنها لا بمالها فلها الرابع بمالها لا بلبنها
فهذا على وجهين الاول ان لا يكون له نيه فلها الثاني ان ينوي لنفسه كان غاصبا
للنقد والمشترك له قوله في الثانيه ليكون الجميع مضاربه صحت سوا امره ان
يستدين من نفسه او من غيره وياتي خلاف ش انه لا يجوز تقديم العقد على حضور
راس المال قوله فالمضاربه به فاسده يعني في الدين لا فيما سلم من انسان عينه
قيل كلام ابن ابي الفوارس صحيح وهو تفصيل لاول المسله وقيل بل هو ضعيف
والصحيح خلافه قيل لان التوكيل يصح مع جهل المستدان منه كشركه الوجوه
وفي الانتصار لا بد ان يعرف المستدان منه وقدر الدين اذا ثبت هذا
فهذه المسله اربعه اقسام الاول ان يعرف الدين والمستدان منه فلا اشكال في
صحه هذا على المذهب الثاني يجهلان فلا اشكال في فساده فيكون الربح والخسران
للعامل وعليه اللهم الا ان يجيز الامر بعد شرا العامل بما استدان وكان العامل
يدلوي انه للامر الثالث ان يجهل المستدان منه ويعرف قدر الدين وظاهر
كلام اللمع والشرح صحتها وقال ابن ابي الفوارس هي فاسده والربح والخسران يتعلقان
بالعامل الرابع علم المستدان منه وجهل قدر الدين قال الفقيه فظاهر كلام الشرح
ان الربح والخسران يتعلق بالعامل لا بالامر وقد قال ابن ابي الفوارس الوكاله
صحيحه بالاستدانه فيكون ذلك للامر لكن المضاربه فاسده لجهاله مالها
فيكون الربح والخسران للامر وللعامل اجره مثله وقال في الانتصار اذا جهل قدر
المال الدين فهي فاسده فيكون الربح والخسران للعامل وعليه قوله في الثالثه
كانت الزياده على العامل هذا اذا لم يكن ذلك لمصلحه المال فان كان على طريق
الاستفداء ونحو ذلك كانت الزياده على المالك لان له ان يستفد كذا على الصحيح
خلاف ما حكي عن الاستاذ وكذا ما جرت العاده به فان العامل كالماذون
به وذلك الحيوان يشترك من الحيل فان العاده بزياده لمن يتعلق بخدمه

جاريه و

ينظر ... ان منه والمستدان ... [illegible]

العرش وبحو ذلك قبل واذا ادعى العامل ان ذلك لمصلحة المال فعليه البينه لان
الاصل عدم ما ادعيه **قوله** في الرابعه ولا خلاف فيه وقال م بالله انه اذا ضمن
ضمن لقوله صلى الله عليه الزعيم غارم والحمله على قولنا في نصيبه ان يستاجره على حفظ ما
صار اليه من المال وحفظ ما يعاوض به فانه يضمن لانه يصير اجيرا مشتركا ولا يسقط
الضمان لفساد الاجاره لكون المحفوظ مجهولا وكذلك مده الحفظ ولا يقال عقد الاجاره
فيه تركيب ضمان على عقد امانه فيبطلها لانا وجدنا مثل هذا لا يبطل كما الفه العامل
في باب الحفظ وكذلك ما ذكروا في الحاضنه انه اذا استاجرها على الحفظ ضمنت على قول
من جعلها كالاجير الخاص من اهل المذهب **قوله** في الخامسه هذا اما يوجبه
القياس نعم على الوكيل وعلى العبد الماذون اذا لم يكن عليه دين فانه لا يصح ان يشتري
ملكه بملكه **قوله** واما الاستحسان فيوجب جوازه قيل وذكر م بالله ان
الاستحسان العدول الى اقوى القياسين للدلاله وذكر ط وابو عبد الله البصري
هو العدول عن الحكم في الحادثه لحكم نظايرها لدلاله تخصها قال ض زيد والاخذ
بالاستحسان اولى من الاخذ بالقياس عندنا وض ح وعند ش الاخذ بالقياس
اولى قيل وانما اوجب الاستحسان الجواز في هذه المسله لوجهين الاول التشبيه
بالعبد المعانت فان سيده يشتري منه والثاني ان اكثر العلما يجيزون هذا
غير زفر وقد حكي في الكافي وشرح الابانه ان ط تاول مثل تاويل م بالله واعلم
ان هذه المسله على وجوه ثلاثه الاول ان يكون في المضاربه ربح فيشتري المالك
حصه العامل من الربح فهذا جايز وفاقا مع ان م بالله يقول انما يملك بالقسمه لكن
قد حصل في البيع معنى القسمه الثاني ان يكون في المال ربح واشترى رب المال جميعه
فقال ع وح وش وم بالله في الاستحسان ان هذا جايز لان التصرف حق للعامل
وليس للمالك التصرف الا باذنه وهذا قول الاكثر وقال م بالله في القياس لا يجوز
في الزايد على حصه العامل لانه شرا ماله بماله وهو قول زفر الثالث ان يكون المال
سلعه لا ربح فيها فقد صرح ع في الشرح انه يصح من رب المال شراها وهو ظاهر
حكاه في الشرح عن ح وقال في شرح الابانه والكافي لم يجز هذا الا ع وهو خطا
مخالف للاجماع لان الاستحسان مع حصول الربح لكون العامل احق بالتصرف
ولو اراد العامل يشتري من المالك سلعا بالدراهم التي سلمها اليه فقال في بيان
السحامي عن بعضهم ان ذلك جايز وكذا ذكر في الزوايد للناصر قال وهو الظاهر من
مذهب الفقيهه والعرب نعم وم بالله منعوا استحسانا ونصره ابن الاصفهاني وابو الفضل
الناصر وقال م بالله في القياس وزفر انه لا يجوز ومثله ذكر ابو جعفر وتاول
قول ع على انه قد ربح فاشترى لنفسه بقدر الربح وهذه المسله تشبه شرا
المالك سلعه لا ربح فيها من العامل **قوله** في السادسه وكانت المضاربه
كما كانت قال في الغيث بعاث واذا قبض المالك شيا على صفه راس المال بطلت

المضاربه فيما قبض وكذا على الحقيقه **قوله** في السابعه كان القول قوله قال في الشرح
بلا خلاف **قوله** في الثامنه وما في يده قد تقدم الكلام على ذلك **قوله** في التاسعه
لم يجز ذلك على رب المال والوجه انه وكيل وهذا فيما عداه حصته اما مقدارها
من الربح فيفسد **قوله** في العاشره وكان في مال المضاربه ربح عتق هذا بنا على ما ذكره
اخوان ان الربح يملك بالظهور فيحتاج عتقه الى الحكم ان يوزع **قوله** وان لم يكن فيه
ربح لم يعتق قال علي بن العباس لا يعتق باجماع اهل البيت ولم يجعلوه يعتق مع انه يدخل
في ملك الوكيل حاله ما يشتريه لانها حاله غير مستقره **قوله** وذكر السيد ط
هذا ليس مخالفا للتدول في التحقيق بل مراده اذا ثم ربح عتق وضمن مع اليسار **قوله**
على انه يملك نصيبه مع الظهور يفهم من هذا ان الاحتمالات مع حصول الربح لا مع عدمه
وقد ذكره الامام يحيى بن حمزه انها من الربح واختار انه يعتق وقال السيد ح مع
عدمه والاول اظهر ولو حصل الربح بعد الشرا عتق ايضا حكى ذلك على عن الحنفيه
قيل وهو المذهب ولا يضمن العامل في هذه الصوره موسرا كان او معسرا بل
يسعى العبد لان عتقه بعد العقد كعتقه بحكم الله تعالى وكذا ذكره في الباقوته واما اذا
اشتراه يعتق على رب المال فقيل تكون مثل هذا ايضا يعتق ويسعى العبد مع
اعسار العامل ويضمن العامل مع اليساره كما ذكره ابن ابي الفوارس مثل هذا في الوكاله
وقيل الاولى انه لا يصح الشرا هنا لانه ماموره بما يحصل معه الربح وهذا ينقص
الالاف بخلاف الوكاله فهو ماموره بمجرد الشرا وذكر في زوايد الابانه في هذه
المسله ثلاثه اقوال الاول لابي جعفر انه ان اشتراه الى ذمته لزمه دون رب
المال وان اشتراه بعين المال لم يصح الثاني لصاحب المرشد ان البيع ينعقد ويضمن
مع العلم لا مع الجهل الثالث ذكره ض زيد للقسمه انه يعتق ويضمن مع اليساره لا مع
الاعسار **قوله** في الحاديه عشره ان الشرا يصح وينفسخ النكاح وهذا قول ح واحد
قولي ش وقوله الاخر انه لا يصح الشرا وحجتنا ان الاذن قد تضمنا ما يودي الى الربح
وهو حاصل لانه لا يتلف شي من مال المضاربه ولو تلف نصف مهرها قبل الدخول
**قوله** في الثانيه عشره كانت المضاربه فاسده وهذا قول ح وك قال في الشرح
لكن اختلفوا اذا اشترى شيا فعند ح لا يكون للامر بل للمامور الذي عليه الدين وذمته
لا تبرا وعليه وله الخسران والربح وعند صاحبيه ان المشترى للامر وان الربح
والخسران له وعليه وقد برئت ذمته وله الاجره قيل قياس هذا على ان البايع
وكيل بقبض الثمن وانه يصير وكيلا وان لم يعلم واما مذهبنا في هذه المسله فقيل
المذهب انه يبرا كقول صاحبي ح اما على احد قولي م بالله فكما قالا واما على قول
الهادي واحد قوليه ان علم الوكيل شرط فوجه برااته ان من عليه الدين
وكيل بالشرى وثمن ما شرا البيت في ذمته وما ثبت عليه ثبت على الامر مثله

فيما فعلنا يعني الشراء والدفع الثمن قال الفقيه وعلى هذا ابدا قوله في الكتاب ويجري
مجرى الوكيل وقيل ان مذهبنا كقول ح وقوله في الكتاب فيجري مجرى الوكيل ذكره
في شرح ... الابانة بعد مقدار الدين ووكله بعضه للمضاربة من نفسه جاز خلافا
لمالك وش قوله الثالثة عشر ان يبيع من المضارب الى اخره وسوا كان فيه ربح ام لا على
قول م بالله ان الربح لا يملك بالظهور واما على قول سائر العترة به فيصح في غير الربح وذلك
لان ... المضارب من نفسه الثمن لان القبض الى الوكيل وهو البايع في هذه الحال قوله
في الرابعة عشر ... لا اعتبار بالقصد والنية وقد تقدم في الاجارة قوله الى مصر ان
لم ... قوله ح وقول الكرخي والفقيه ح انه قول واحد وقد ذكر م بالله في الزيادات
ان للعامل اذا دفع مائة ... عشرين انه يبيع منه ما يساوي مائة وعشرين بمائة
فله ... لو شرا ما على احد قولته كما ذكر ابو مضر واما انه عقد معاوضة
كما حكى عن الكرخي والفقيه ح قوله في احكام المضاربة قدرا من الربح معلوما قد
تقدم ذكر هذا وقد ذكر في الكتاب ثلاثة اقوال في اجرة العامل مع الفساد مذهبنا
المعتمد قوله ويمثل اصحابنا بين الاجارة الصحيحة وبين المضاربة الصحيحة لا اجرا
المعنى انهم ... بين الفاسد في باب الاجارة والمضاربة من الاصل وبين الصحيح
في البابين ... الاصل لم يحصل المخالفة بعد ذلك **الموضع السادس**
**قوله** صحة فرع الى اخره هذه المسالة على وجوه ثلاثة الاول ان يحصل ربح
وخسران قبل قبض راس المال ... وقبل صحة قسمة الربح فلا خلاف ان الربح
يجبر بالربح الخسران الثاني ان يحصل ربح لم يقتسماه وبعض ... راس المال فلا خلاف
ان الربح لا يجبر الخسران لان هذه معاملة اخرى الثالث ان يقتسم الربح ولا يقبض
راس المال ثم يحصل الخسران بعد ذلك وهذا محل الخلاف فظاهر كلام الهادي
انه لا يجبر ... بقسمة الربح ... المضاربة فاذا تصرف ثانيا لم يكن الاثر ...
المال هذا معنى كلام الشرح وحمله م بالله قول الهادي على ظاهره وهو قول
ذكره في شرح الابانة وقال ح وش انه يرد ما اخذ من الربح ويجبر به الخسران
لان القسمة ... بعض راس المال ومحل الخلاف اذا قسم الربح وراس المال
على صفقة ... على كمال راس المال وتاول
في كلام الهادي على انه قبض راس المال ... وغيره واما الجبر الخسران
بالربح ... بعد التصرف ... المضاربة في الغنى ويتلف قبل التصرف العدم
استفادة ... لانه لا يجبر الا ... لان المضاربة قد بطلت فيه
فيكون ... وان شرا العامل عبدين فتلف احدهما وربح في الاخر
في جبره للتالف بالربح وجهان اصحهما للمضارب انه لا يجبر لانه تلف بعد التصرف
قال في مهذب ش فان شرا عبدين ثم تلف مال المضاربة قبل تسليم الثمن فقد العقد
في الثمن وجهان الاول انه من مال رب المال لانه كالوكيل له بشرا العبدين

والثاني من العامل لانه لم ياذن له ان يشترك الا بالمال قيل وعن ص س اذا ضاربه
بالف ثم بالف اخرى فان قال لا تضم لم يجبر خسران احدهما بربح الاخرى وان قال
ضم ولم يتصرف او تصرف ولا ربح فذلك كالمعاملة الواحدة وان كان قد ربح او خسر
فمعاملتين لا يجبر خسران احدهما بربح الاخرى قوله ان احذ رب المال شيئا والمضارب
شيئا ... باذن الاخر واما ... اذن فقيل للعامل ان ياخذ نصيبه من الربح ان
قلنا ان القسمة افراز لا بيع وقيل لا يصح على الوجهين لانه لا ينفسخ المضاربة من غير
حضور الاخر واما المالك فله ان ياخذ نصيبه من الربح من غير حضور الاخر لانه
لا يحتاج في العزل الى حضوره هذا ان قلنا ان القسمة افراز ... قوله ثم يتبين
عند القسمة الخسران كان ما اخذه ... مردود ... اعلم انه اذا اخذ المالك شيئا ثم
وقع خسران او ربح فان كان الذي اخذه مصرحا بانه ربح فهو كما في الكتاب من
الخلاف هل يكون معاملة ثانية وان اخذه المالك ولم يذكر انه من الربح فانه يكون
من جملة المال فتبطل المضاربة في حصة ذلك ويظهر فائدة هذا لو ضاربه في مائة
فربح عليها عشرين ثم رد الى المالك عشرين فهذه العشرون هي سدس جملة المال
يكون سدسها من الربح وخمسة اسداسها من راس المال فتنفسخ المضاربة في العشرين
ثم اذا تصرف العامل بعدها فخسر عشرين فان العامل يكون له خمسة من الربح
الذي في العشرين التي اخذها المالك وهو نصف سدسها فلو اخذ المالك ستين
من المائة والعشرين ثم بلغت الستون الباقية ... كان للعامل خمسة هي نصف العشرة
التي هي ربح فيما اخذ المالك ولو ان العامل خسر ابتدا عشرين وبقي ثمانون فرد
الى المالك عشرين فقد انفسخت المضاربة في ربع المال وحصته الماخوذ من الخسران
خمسة فاذا ربح العامل في الستين الباقية عشرين جبر بها ... خسرها وهو خمسة
عشر ... وبقي من الربح خمسة للعامل نصفها درهمان ونصف وعلى هذا يكون القياس
**قوله نفقة المضارب** في الاولى ما ... المضارب على ما
... الى اخرها قال في الشرح لا خلاف في هذا الا ان نفقته تعود على مال
المضاربة وهذا كاجرة الرحال وكرا الحانوت ... ولنا ان ...
... هذه الاشياء ان ادا الى استغراقه قال في شرح الابانة ان انفق من ماله
على المضاربة مال المضاربة ... لم يرجع ... يرجع ويصدق قوله مع البقا
والعامع تلف المال ... قول الناصر ... لا ...
... قوله في
... وجب الشرط قد يوخذ من هذا ان الشرط لازم ولا يرجع وفيه
نظر والصحيح انه يرجع ولهذا قال بعد هذا ويكون متبرعا من صاحب السفينة
وقد ذكر هذا الفقيه ح اعني انه يصح رجوعه وحاصل المسالة انه ان شرط

الكرا ونفقته عمل عما شرط لكن مع شرط النفي له ان يرجع فيما اشتغل وان لم
يكن ثم شرط فان كان لصاحب السفينة عادة في الاجر او تركها عمل بالعادة وان
اختلف ولم يكن له عادة جا القولان هل المنافع كالاعيان ام لا **قوله** وان
وان كان معها في مصره فانه يكون من خاصة ماله قال في التوضيح والاختلاف في الثالثة
لان اقامته في مصره ليس لاجل المال قيل فلو كانت حمل المال رحمت لو لا خرج كان
له ان ينفق على نفسه وقال الليث اذا كان في الحضر تغدى في مال المضاربة ولا تعشى منه
لانه يشتغل النهار عما لحه قال الطحاوي وكلامه خلاف الاجماع **قوله** وان كان
مسافرا انفقته تحت من مال المضاربة هذه المسئلة فيها اقوال اربعة الاول انها
وح وكيع واحد اقوال الش انها نفقته ذاهبا وراجعا الثاني للش لا نفقة له نفقه
بل ينفق على نفسه من ماله الثالث للربابه واحد لقوال ش انه ينفق على نفسه
ما زاد على نفقته في الحضر الرابع للثوري قال ينفق منها على نفسه في الذهاب
لا في الرجوع وانما تستحق النفقة عندنا بشروط اربعة الاول ان يكون في مال
المضاربة سعة لا اذا كان قليلا نحو عشرة دراهم الى مكة قيل ذكر هذا الا
حمال البرين والاقرب شرف الدين واختلف في تقدير المال فقيل ان يقدر انه لا يسعه
الربح بالاتفاق في عرف العادة وقيل ينفق على نفسه اذا كانت النفقة لا تسعه
مال المضاربة ولا اكثر ... حكم الاقل وقيل ولعله لعله تخطيه فان انفق
والكسوة انفاق كله ... من مال المضاربة والكسوة من النفقة ... رجع ما لم يعود ... الشرط الثاني ان يكون سفره لمال المضاربة فان كان المقصود
غيرها كما ان يكون مقصوده الحج لم يستحق منه حتى يشتغل به فان كان المقصود
بالسفر لمال المضاربة وغيره فانه تقسط النفقة على حسب ذلك كان يكون
له مال بضاعة قيل وكذا تستحق على الوديعة حصتها وقيل اما الوديعة فالعرف
خلاف هذا او يقوانه لا ينفق منها على نفسه واما ما يأخذ منها حصتها من الحبا والكرا
واذا تعذر عليه بعض الاشيا فلعله او بمال المضاربة فالمنفعة مما اشتغل فيه
قال الشيخ عطيه وان استوجر او ... وبمال المضاربة ينفق على نفسه في الطريق
من مال المضاربة ... وهي اذا حبس او مرض
في الطريق ... عطيه ... لا يستحق منها وعن ابن معرف
له ان يستنفق منها الشرط الثالث لا بشرط نفي النفقة فان شرط نفيها فقال
السيد ... لا يكون له ان ينفق على نفسه ولعل المراد انه لم يرجع كرا السفينه
وفي المعربعات يبطل الشرط لا المضاربة بخلاف ما اذا شرط ان ينفق عياله
فانه يبطل المضاربة الشرط الرابع ان لا ينفا ... عقد المضاربة فان تقاسما
عقدها فانه يبطل هل المال موجودا او دس على العمل ان كان موجودا وقبضه

الصد ... لامل

فاذا وصل البلد ... سقطت على قدر ... النفقة ... الرجوع ... مال المضاربة



مالكه وبعض الطريق وقال في الانتصار يحتمل ان له النفقة حتى يرجع لانه قد كان مستحقا
لها ويحتمل خلاف ذلك وهو المختار لانها قد انفسخت فاشبه اذا مات فانه لا يجهز
منه واما اذا كان المال دينا على الغير فقال في المعربعات اذا انفسخ وهو دين وجب
عليه ان يتقاضاه ان كان ثم ربح وينفق على نفسه وان لم يكن ثم ربح لم يجب عليه ان يتقاضاه
وقال في شرح الابانه مذهب اصحابنا وك انه يجب على العامل تقاضي الدين وليس على المالك
ان يختار وان لم يضمنه العامل وقال ح وش لا يجب عليه بل يطالب المالك او الوكيل الا برضاه
الامام قلنا انه لم يبقا صلاحه فهو كالمستهلك له **قوله** والحاجته في موضع وسقوا كان
في رجوعه مشتغلا بتجارته ام لا على ما حكي في الزوائد عن ط وذكر ان له ذلك
ان كان مشتغلا بتجارته **قوله** نحو شرف البدوي قيل اما لو كان ... الا انه
كذلك ... مال المضاربة وقد اشار الى ان العبرة بالعادة
والعادة تختلف بحسب ... بقوله ... المعتاد
السفر الى اخره هذا هو الصحيح **قوله** في الرابعة هذا ... في
الحضر والثاني كقولها ... ما ... قولان احدهما ينفق ما زاد على نفقته
**قوله** في الخامسة ان كان ... لا يطيق
اما ما يتعلق بالخدمة في مال المضاربة فقد تقدم الفرق ... بين ...
والنفيل واما ما يتعلق بالخدمة في مال المضاربة تخدمه ... بعتبر العرف في عادة
من يملك مثل هذا المال في البلد الذي هو فيه هل هو يستخدم لنفسه كان له ان يستخدم
والافلا وشبع هذه الخوائد اربع في الاختلاف **قوله** اي اختلفا في اصل المضاربة
او في رد مالها او في تلفه او في قدره او في الخسر او في قدر الربح او في الربح او في
حجر على العامل فالقول قول العامل مع يمينه في ذلك قيل وفي المعربعات يحلف
العامل انه ما شرط شيء من الربح ونظر هذا لانه يدعي الغيابه **الثالثه** ذكرها
في المعربعات اذا جا بالمال وقال ربحت فيه كذا ثم قال قبل كلامه ولو قال بعضه وديعه قبل كلامه ان وصل لا ان فصل ولو قال ربحت بعد
ان عزلت او بعد ان مات المالك وقبل له ... قبل ذلك فعن المعربعات ان القول
قول المالك لان الاصل ان الربح يتبع ... قبل وحمله ان القول قول العامل
لانه لا وقت اقرب من وقت ... **الثالث** اذا قال المالك هو
قرض والعامل قراض حلف المالك والعكس ... **الرابعه** اذا اصارب اثنين
فما عدا قولهم في الخلاف ... في قدر راس المال وانكر البعض
تقبل القول للمنكر ... واحدهما القولان
لا ربح واصل المال ماتي ... والاخر يقول الربح مائة اعدر بعها ولو جا بالف
مائة فلما كر خمسون وللمضارب ثلث الخمسين الباقيه من المائة الثالثه لان الباقي
من الربح على قوله خمسون مقسومه بينه وبين المالك اثلاثا ولو ضارب ثلاثه

فجاوا بأربع مائة والمال كله واحدهم يقول أصل المال ثلاث والثاني مائتان والثالث مائة
فلهذا الثالث خمسون سدس ما ادعى انه ربح وللثاني ثلاثون من الخمسين الباقية
من المائة الرابعة لانه يقول الباقي من الربح مائة وخمسون مقسومة على قدر
النصيبانا وهي خمسة وللذي ضاد قدر المال ربع العشرين الباقية من المائة
الرابعة لانه يدعي انه لم يبق من الربح الا هي وانه يستحق ربعها والمالك [illegible] اربابعها
ولا يصح شهادة بعضهم لان له حق في التصرف وهذه المسئلة [illegible] لم كان القول
قول المدعي لكثرة الربح مع ان البدل لهم على شوك في المال وهلا صدق كل واحد
في ثلث المال [illegible] قد اجمعوا ان للمالك مائة والباقي ثلاث مائة في يد كل واحد
منهم مائة في الجمع [illegible]

## كتاب الشركة

هي بكسر الشين [illegible] لحالة كالجلسة وتطلق على المصدر واما بعد الشين
فللتي المشترك يقال له شركة اي نصيب هكذا في الايضاح والاصل فيها من الكتاب
قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه فاثبت الاشتراك ومن السنة
قوله صلعم يد الله مع الشريكين ما لم يتخاونا وعنه صلعم يقول الله تعالى انا ثالث
الشريكين ما لم يخن احدهما صاحبه والاجماع ظاهر في الجملة هكذا في الشرح قوله
اما شركة المفاوضة فقيل اشتقت من المساواة وعليه قول الشاعر
لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا
اي متساوين وقيل انها مشتقة من التفويض قوله اذا كانا حرين بالغين وانما
لم يصح بين عبدين ماذونين لان فيهما الحلف وهي ماخوذة من المساواة ولو انعقد
العبد فذلك نادر والاحكام تتعلق بالغالب وانما لم يصح بين الصبيين الماذونين
قيل لانه يجوز ان يبلغ احدهما فتبطل التساوي لان الصبي اذا غبن لم يصح والبالغ
يصح قيل وفيه نظر لانها لا تبطل بتجويز الحل كما لا تبطل بتجويز كون احدهما يملك
اكثر وقيل لانها ماخوذة من التفويض وهو لا يصح منهما قوله والاخر ذميا لانه
صلعم نهى عن الشركة بين المسلم والذمي وقال ح و م يجوز بين المسلم والذمي
وحكى الطحاوي عن ح و ش انها تصح ومكروه يعني بالكراهة تجوز في العنان وقال ش
لا يصح هذه الشركة **قوله في الموضع الثاني** الثالث الخلط وعن
م بالله [illegible] شرط واحد [illegible] ولو كانت من احدهما دراهم ومن الاخر
دنانير قيل [illegible] الخلط
للشركة والاولى ان المقارنة غير شرط قوله ان يشترطا حين العقد بالمفاوضة
قيل ومن اهل المذهب من لم يشترط لفظها قيل وهو يوجد لا من الموضع الثالث
قوله عادت شركة عنان ما اختل من المفاوضة وهو يصح مع العنان فانها تعود عنانا

**قوله في الموضع الثالث** والتصرف بوجهين قيل يعني بذلك العلاو
يعني هو ما يستدين ا **الموضع الرابع قوله** لان كل واحد منهما
وكيل وهو كفيل ايضا ولهذا قال بعد هذا كما يطالب به الكفيل قوله ما تقدم في المسئلة
الاولى يعني انه وكيل وكفيل قوله في استهلاك المغصوب يعني استهلاكا حكميا لانه يعود
بمال وهذا قول ح و ط لكنه يقال فان من اصلح و ع انه يتصدق به فلم يعد بمال
ويعم بالله ف و محمد ولا خلاف في الاستهلاك الحسي والنكاح ونحو ذلك ما لا يعود
بمال [illegible] دون الاخر قوله يكفل احدهما انسانا اي لا انسانا نحو اللص
بنزع الجائز والمعنى انه ضمن لانه ضمن عاده قوله من جمع المال على عوض لان لا يملك
اكثر وكذا اذا باع احدهما يعني فان اجاز الشريك [illegible] ولم يفقد
تعاصلا فلا يصح قوله ولذلك الميراث الذي [illegible] قبض الوصية والهبة
يعني ان هذه الاشياء لا تبطل حتى يقبض لكنه استدرك في الميراث فقال هذا ان لم يكن
واحدا لانه قوي من حيث انه لا يحتاج قبولا ولا يبطل بالرد والهبة تحتاج الى القبول
وتبطل بالرد وكذا النذر قيل وقد يسوى ها هنا بين الهبة والوصية ويتردد في
البيع هل تباع الوصية قبل قبضها فينقل من هنا الى قوله انها لا تباع ومن ذلك قال
في الوصية انها تباع فيلزم ها هنا من قوله ان تبطل قبل القبض وهذا يحتمل لان الميراث
بين اثنين لا تبطل مع انه يصح من احدهما بيعه قبل قبضه وحكى في الزوائد عن م بالله
ان الميراث يبطل ولو كان بين اثنين قبل القبض وقبل القسمة والامام يحيى فهم
من قوله وكذلك الميراث والهبة والوصية انه عطف على قوله بطلت فقال
تبطل الشركة عند الهادي بالهبة وان لم يقبض حتا قال م بالله والاول اولى قوله
فان احاله على انسان [illegible] اذا احال به انسانا وقد صح في بعض النسخ وكذا قوله
عادت شركة عنان يعني اذا كان مثلها يصح في العنان فان لم يصح في العنان كتفضيل
احدهما بقدر من الربح تبع الربح راس المال وللعامل الاجرة وكذا ان تعدت الاخرة
العنان قوله فاذا جحدها انفسخت قيل هذا اذا جحد بمحضر صاحبه فان
كان في غير محضره انفسخت فيما وكله لان له عزل الوكيل في غير وجهه ولم ينفسخ
بما هو وكيل فيه لانه لا يصح من الوكيل ان يعزل نفسه الا في حضر الموكل
واذا انفسخت وقد لزمهما دين فللغريم مطالبة ايهما شاء واذا طولب احدهما رجع
على صاحبه بما زاد على النصف لان طولب بقدر النصف ذكره [illegible] في الكافي
قال [illegible] اذا ادعى على احد الشريكين المفاوضة فنكل لزم الاخر وان
ادعى يحلف لم يكن لصاحبه ان يحلف قيل ويمين كل منهما على القطع ان ادعى عليه
وان ادعى عليه بسبب صاحبه فعلى العلم

## شركة العنان

هي جائزة وفاقا وقوله لا اعرف العنان انكار للاسم لا للحكم قال في الانتصار

العنان بالفتح والكسر والفتح اكثر وفي الضيا ذكر شركة العنان في باب الكسر وكذا ذكرا
في الصحاح مضبوطا بالعشر فاذا قلنا عنان بالفتح فاشتقاقها من عن الشي اذا ظهر
ومنه عنان السما وهو ما عن لك منها اي ما اعترض ومنه قول امرئ القيس
فعن لنا سرب هو لما اشتركا كانما عرض من المال واما بالكسر فمن عنان الفرس
قال في الانتصار لما كان الفارس يستوي عنانها عند ملتقاه وهذه يستوي
فيها المال بجنسه او لما كان يحبس نفسه عن التصرف الا على شرط كما يحبس الفارس
فرسه بالعنان او من عنان الدابة لانه ياخذه بيد ويرسل الاخرى والشريكان بعض
مالهما مرسل في الشركة وبعضه مقبوض **قوله** لا يصح بين المسلم والذمي قد تقدم الخلاف
قال في الانتصار المختار قول الحسن البصري ان شركة العنان جائزة بين المسلم والذمي اذا
تصرف الذمي بحضرة المسلم فان تصرف الذمي جاز ذلك وكره **قوله** ويجوز ان يتفقا في الربح
مع اختلاف راس المال وهذا قول ح وقال ش وك لا يجوز ان يتفقا في الربح ويختلفان
في راس المال بل يكون الربح على قدر راس المال **قوله** ويجوز ان يتفقا في الوضيعة
والوجه انه يؤدي الى تخصيص احدهما وقد قال علي عليه السلام ليس على من قاسم في الربح ضمان
**قوله** لا على النقود وهذا قول ح وش والوجه انها لو جازت بالعروض لادى الى ان
يعز احدهما بجميع الربح او يشارك في راس المال بان يزيد القيمة لعروض احدهما
وقت المفاصلة او ينقص هكذا في الشرح وفيه نظر لان هذا لا يتاتى الا في بعض الصور
حيث يشترط لاحدهما زيادة في الربح او استوى الربح وراس المال مختلف وكلام
الفقيه محتمل مع قوله في الشرح ان الزيادة او النقصان في عروض احدهما واذا
لم يكن ذلك في عروض احدهما لم يؤد الى المحذور وان اختلف الربح او راس المال وقال
في مهذب ش انما لم يصح في ذوات القيم لانه قد تزيد قيمة احد العرضين فلو جعلنا
ربحه لمالكه تفرد بالربح ولو جعلناه نصفين شارك الثاني في مال الاخر قال وفي ذوات
الامثال وجهان واما الشركة في الفلوس فقال في الشرح ذكر اصحابنا انها لا تصح
وهو قول ح في رواية لا ف والرواية الثانية عن ف انها تصح وهو قول محمد
اذا كانت نافقة واختار ط الجواز كقول محمد وع للمذهب كقول ح ذكر هذا في اخر
باب الصرف من الشرح **قوله** ثم يشتركا في ثمنه هذا يوهم بانه لا تصير شركا
شركة مكاسب الا بعد البيع فلا جبر على البيع وقوله بعد هذا الا انها حصلا
شريكين في عرض لو ان شركتهما حصلت قبل بيعهما فيجبر من امتنع من البيع
اما الفقيه فقال اراد بالثاني شركة املاك وشركة المكاسب انما تحصل في
الثمن بعد البيع ويشترط ان يجدد الشركة بعد حصول الثمن وظاهر كلام
الشرح خلاف هذا وان الشركة حصلت في العروض قبل بيعها لانه قال اذا
باع كل من صاحبه فكانهما اشتريا بالنقود هما وقال والا انهما حصلا شريكين

في عرض فوجب ان يشتركا على ذلك من غير امتزاج كما في اللمع **قوله** والذي لا يعمل فله
الربح لم يجز والوجه انه ياخذ السدس من الربح في غير مقابلة مال ولا عمل ولا ضمان
**قوله** على ان يكون احدهما هو الذي يعمل دون الاخر جاز والوجه ان العامل متبرع
بعمله فكان مال الثاني معه على سبيل البضاعة هكذا في الشرح **قوله** على ان يعمل الاخر معا
لا قوله كان الشرط في الربح صحيحا وانما يستحق احدهما الزيادة لانها تقابل عملا لاجل
ما لو فضل الذي لا يعمل ولان احدهما قد يكون ابصر واما لو لم يعمل احدهما فصح الشرط
كان الثاني متبرع بعمله وقد ورد في الحديث في الشريكين اللذين كان احدهما مواضبا على
المسجد والاخر على التجارة فلما طلب المواضب على التجارة التفضيل قال صلى الله عليه وسلم انما كنت
ترزق لمواضبة صاحبك على المسجد واعلم ان كلامهم في هذه المسألة يرد فيه سؤال
وهو ان يقال ان عمل كل واحد منهما لم يقصد به التبرع بل جعله في مقابلة عمل الاخر
فاذا لم يحصل العمل من جهته استحق العامل اجرة نفسه فلم عدل عن هذا ولعله يقال
لورود هذا الخبر والله اعلم واما الا اذا اعذر صاحبه وترك العمل لغير عذر
فذلك ظاهر **الموضع التالي قوله** فليس للاخر ان يقبض ثمنه والوجه
ان احكام العقد تعلق بالعاقد **قوله** اذا اذن احدهما فليس للاخر ان يقبضه
فان قيل انه لا يكون دينا الا بعد القبض فجوابه من وجوه الاول ذكره الفقيه ان المراد
انه استدان بمرادة ويدفعه عند المقرض الثاني ذكره الفقيه ان المراد به
انه اذن يشتري عرضا بثمن نسيئة فليس لصاحبه قبض العرض الثالث انه
سماه عاريا باعتبار الابتداء الرابع ان الصواب ما في الشرح ان يقبضه والمعنى ليس عليه
القضاء ولا تستقيم ان يقال اذا اذن شيئا بالقبض لانه قال بعد هذا وان كان مراده
يرجع على شريكه فذلك انه مستدين لانه مقرض لغيره قال في البحر تعاق ولا يصدق
احدهما على صاحبه انه قد لزمه شي في التجارة قال ولو شارك احد شريكي العنان
غيرهما بما اشترياه الا الاجنبي الذي هو الشريك المتاخر فله نصفه وللشريكين الاولين
نصفه وان اشترك الشريك الذي لم يشارك الثالث فله نصفه ولشريكه الاخر نصفه
ولا شي للثالث قال ولو شارك احدهما غيره مفاوضة فان كان بحضور الاول بطلت
بينه وبين الاول وصحت بينه وبين الثاني وان كان بغير حضوره كانت عنانا
اذا مات احد الشريكين بطلت والوجه انها وكالة وهي تبطل بالموت قيل والقسمة
للورثة عروضا ولا يجبرون على البيع لانها شركة بخلاف المضاربة **قوله** ان كان
جحد احد الشريكين بطلت والوجه ان ذلك عزل لنفسه من الوكالة ولصاحبه
من التوكيل قيل وهذا مستقيم ان كان بحضرة صاحبه فان كان في غيبته لم ينعزل وهو
يقال للزمان بصح عزله لصاحبه **واما شركة الوجوه** هذه الشركة
جائزة عندنا وح وابطلها ش **قوله** اكثر بما يكون للاخر وفارقت العنان
في جواز التفضيل ان هذه الربح فيها مسمى على الضمان وقد قال صلى الله عليه وسلم

وهو ما ظهر من الشركات ... كما ظهر من العروض ... عنان السما ...

الخراج بالضمان واما في العنان فلما كان فيها مال الشركة اشبهت المضاربة
قوله لا بد ان يشترطا الاجرة قيل هذا اذا لم يفوضا بل اذا اجتمعا من الاجناس
وكذا في الوكالة قوله وكذلك القول في الاستدانة يعني فيما اشتراه دينا ما لو كان
قرضا فلا بد من الاضافة قال في النقل بعد حكم هذه كشركة العنان ان ما لزم احدهما
لم يطالب به الاخر الا ان ينطقا بالتفويض

## شركة الابدان جائزة

عندنا و ح خلافا للش قوله واشتقاقه من الحرفة ذكره في الضيا قال وقد تطلق
على كل صناعة واكثر في الصحاح قوله تسمى شركة الابدان وذلك لانهما يعملان بابدانهما
وشركة الوجوه لانها تنعقد بلا عمل لوجوههما والاعمال لانهما يعملان بالاجرة
قوله مجتمعين ومفترقين وقال ك لا يجوز حتى تتفق صناعتهما ومكانهما قوله ولم
يعمل الاخر كان بينهما لا للاخر وفيه ما تقدم انه يقال انه عمل بعوض فهل يلزم الاخر
شيء ام لا قوله وذكر ابو بكر الرازي انها معقودة على الضمان عند ح المراد به ضمان
العمل لا الضمان التي المصطلح لا قيمة الاجير المشترك وقد صرح في الشرح ان
المراد ضمان العمل وابن [illegible] يقولون شركة المفاوضة معقودة على الضمان وفاقا
لمن [illegible] وشركة العنان على العمل وكذلك شركة الوجوه واما شركة الابدان
ففيها خلاف فعند ح وحكاه في الشرح عن ع وهو احد احتمالي ط انها معقودة
على ضمان العمل وعند [illegible] واحد قولي ح الذي [illegible] وزاد واحد احتمالي ط انها
معقودة على التوكيل بالعمل لان الربح قد لا يتبع الضمان لانه من اشترى سلعة وضمنها
غيره لم يستحق ذلك الغير الربح ولو تقبل رجل عملا وضمنه غيره لم يستحق ذلك
الغير الربح [illegible] الاجرة فيكون هذه الشركة فيها عمل وضمان لكن الخلاف
[illegible] بطلان الربح به واما الصورة [illegible] ان يقول كل لصاحبه
ما جاءك من العمل فاقبله [illegible] قوله مما يستحق به الربح في الاصول يعني بالاصول
المسائل المقررة لانه عقب هذا في الشرح بان قال [illegible] الو تقبل [illegible] واشتغل
غيره فقصر الغير استحق المتقبل الاجرة وان لم يكن منه عمل لان العمل في ضمانه
ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر هذا [illegible] قولي ح وقد صرح في الشرح
بقول ح فقال وهذه طريقة صحيحة عند [illegible] له ح قوله ويجب ان يقال
الى اخره هذا [illegible] منه [illegible] وقيل [illegible] باحتمالي لكن
قصده انه [illegible] قوله ثم دفعه الى غيره هذا الذي
يوجد منه [illegible] وما تقدم لا ط قوله
اقرب الى الكلام [illegible] مع [illegible] الشرح قوله انهما شيء هذا القول ح قوله
اذا لم [illegible] بجنس العمل هو كما تقدم [illegible] هذا القول ح اذا لم [illegible] قال في الشرح عن المرتضى
احدهما صاحبه قوله ولصاحب الدجاجة اجرة المثل [illegible] ويكون [illegible]
وكذا اذا اسلم بزر الدود [illegible] التوت الى من يعالجها [illegible] جرت عادة
كان الحاصل لصاحب البزر وللمعالج الاجرة واجرة الدجاجة [illegible]



[illegible] جاز لانها فلذلك ظاهر وان لم تجر عادة فاختلفوا في تقدير الاجرة فقال في
[illegible] المنتخب ما بين ثمنها حاضنة وغير حاضنة وقيل ما بين قيمتها
حاضنة وغير حاضنة ونظر هذا بانها تعطل من البيض وان لم تحضن وقيل
مقدار ما تعطلت من البيض هذه المدة ونظر بانها تعطل وان لم تحضن قوله
[illegible] هذه الشركة يعني على قول من يجيزها وقد تقدم ذكرها قال في
النقل [illegible] اذا اشتركا فيما يحصل من كراء دابتيهما فان اجر كل دابة نفسه فالاجرة
له وان اجر دابة صاحبه فالاجرة لصاحب الدابة ولهذا الموجر اجرة مثله
ولا يجاوز بها [illegible] اجرة الدابة وهذا يشبه قول ح ان الواجب في الاجرة الفاسدة
الاقل قيل ولا يصح الاشتراك فيما يملك من زكوة وهبة ونحو ذلك لان التمليك
يقع له دون صاحبه الا ان يلتبس عند الصرف اليه انه له ولمن وكله قال في الانتصار
والشركة في طعام المزاود يصح بان يخلطا طعاميهما ويأكلا وقد فعلها الرسول صلى الله عليه وسلم
واصحابه وليس من الربا في شيء لان بالاختلاط يعظم البركة قال [illegible] ولو اشترك
[illegible] والزراعة من احدهم البقر ومن الثاني الالة ومن الثالث الارض ومن
الرابع العمل والبذر بينهم ارباعا على ان ما حصل ارباعا صح ذلك كما شرك
اهل الصناعات

## واما شركة الاملاك

العلو والسفل [illegible] الغني
والسي [illegible] لغتان ذكر ذلك في الضيا والصحاح قوله في الاولى حكم عليه
[illegible] هذا مذهبنا و ك وقد [illegible] قولي ش انه يجبر وقال ح واحد قولي ش ورواه
[illegible] عن زيد [illegible] انه لا يجبر [illegible] عن ض [illegible] ان للاعلى
[illegible] الا سقف ولا يتمكن من حقه الا بالبنا فوجب على صاحب الاسفل تمكينه
كالدابة الموجرة يجب على الموجر علفها والرهن ونحو ذلك قيل وكذا في كل ما اشبه
هذا [illegible] وطريقه في ارض الغير يجب على صاحب الارض الاصلاح
ليتمكن صاحب الحق من حقه ولو ان [illegible] ارضه حتى [illegible] صاحب النهر اصلحها
صاحبها ولو كانت جرية [illegible] بين اثنين فان نفع المدعو وجب
اصلاحه على صاحبه ولا [illegible] على صاحب الا سفل [illegible] ولو تعذر الموقر
الخرب لزمه اصلاحه [illegible] لصاحبه الا على ان [illegible] ولو كانت [illegible]
[illegible] اجدك [illegible] لم يدخلها الماء وطلب صاحبها نقل موضع
[illegible] الى ارفع من الموضع [illegible] احمد بن سليمان بن ابي الرجال [illegible] له
ذلك واشار في الزيادات [illegible] ان [illegible] لا يجبر
على عمارة ملكه لنفسه ولا يلزمه [illegible] دفع مضرة الغير قوله اطلق لصاحب العلو ان
[illegible] قال في الشرح وهذا ايضا لا خلاف فيه لان فيه دفع للمضرة قوله وان يمنع
من الانتفاع علله في الشرح بانه اذا بناه لنفسه فقد ملكه فله ان يمنع كالمشتري
يمنع الشفيع وهذه العلة قاصرة لان هذا يشبه ما حكي عن ن و ش انه

[illegible] ملكه فعليه مضرة وان [illegible]
[illegible] عليه نفقته فلو فعل
[illegible] ابطل [illegible] ويرجع
[illegible]
الى الرجال

انه يمنعه عن الانتفاع بالحائط الركي بنا فقط قوله الى ان يستوفي ما غرم
اعلم انه اذا ابنا فاما ان يبني بالآلة الاول او بآلات من عنده او بنا بالاول مثله العرانه
و ذلك ظاهر وان بنا بالات من عنده لعدم الاولى مثلها لا اعلا منها فليس له
ذلك بل على العاده فبناؤه على وجهين احدهما بنيه القرض لصاحب الاسفل فيملك
الآلات وعليه العوض والثاني بنيه انها باقيه على ملكه فله ذلك وله بيعها واذا
باعها كان للاسفل ان ياخذها بالاولويه كالوارث ذكره في الشرح قيل ويكون
على التراخي قيل والقياس انه اذا ابنا بنيه انها على ملكه انه لا يستغل العرصه
بل له البيع ان احب قوله نقض سفله في الضيا النقض بفتح النون والقاف هو
البنا المنقوض يعني يلبعه من جمله ويكون الخيار للبايع والمشتري مع العلم والجهل لان
هذا يشبه بيع الآبق من حيث ان التسليم متعذر الى غير حد وهذا اولى مما ذكر
الفقيه انه يكون عيبا فيثبت الخيار للمشتري مع الجهل لا مع العلم وقوله وان كان
معسرا قيل الواو زايده قوله وهكذا اعتذر لانه يجعله مع الامتناع متمرد
فيثبت لصاحب العلو ولايه بخلاف ما لو كان غايبا فانه يقول لا بد من اذن الحاكم
قوله وهذا اذا قيل هذا للامير وهكذا قال في الانتصار انه الظاهر من مذهب
الهادي لانه قال اطلق ياتي بالفعل لما لم يتم فاعله فلا بد من مطلق وحاصل
المسله انه اما ان ينفق باذن شريكه ام لا ان انفق باذن شريكه رجع عليه ولا
خلاف في هذا والمراد اذا نوى الرجوع بما انفق وان كان بغير اذنه فاما ان يكون
حاضرا او غايبا ان كان غايبا رجع عليه ولو بغير اذن الحاكم ذكره ص ريد في الشرح
في هذه المسله ونص عليه الهادي في المنتخب في مسله الرهن قال في الشرح وعند ح وش
لا يرجع اذا لم ينفق بامر الحاكم واما اذا كان حاضرا فاما ان يكون ثم امتناع من الشريك
ام لا ان لم يمتنع لم يرجع عليه ولو بامر الحاكم ولا للحاكم ان يامره بذلك وان كان ممتنعا
فاما ان يكون في البلد حاكم ام لا ان لم يكن له ولايه في الانفاق وله الرجوع على الشريك
وان كان ثم حاكم فان انفق باذنه رجع وان كان بغير اذنه فقال م بالله وذكره الامام
للهادي انه لا يرجع وقال ابي العوارض وط في الرهن انه يرجع قبل الغيبة
من الشريك هي التي تحكم فيها على الغايب على حسب الخلاف وبلغ هذا فايده
**الاولى** اذا اختلف السفل والعلو وكان يمكن صاحبه اصلاحه فتراخى
حتى هدم السفل وانهدم السفل حتى [illegible] العلو ولو اصلح لم يخرب الآخر
فانه يضمن متى تمكن وعلم ذكر هذا الحاشيه في الروضه **الثانيه** من
الكافي اذا اخرب السفل والعلو فاراد صاحب السفل بيع العرار الحقوقه
فله ذلك وان اراد صاحب العلو بيع هواه بعد ناوح ليس له ذلك لان
بيع الحقوق منفرده لا يصح وهكذا ذكره في الانتصار لا به العتره وقال ش



نعم وقد وقد خرج هذا اللفظ م بالله لانه قال في كتاب الدعاوى ان الهوى ملك
في الثانيه ما لم يضر احدهما بصاحبه وذلك بان يكثر حملا الا على حتى
يخشى تاثيره في الاسفل او تضعف الاسفل بالطاقات فيخشى انهدامه بقوه
الاعلى وهذا قول ف ومحمد وقال ح ليس لاحدهما ذلك لانه لا يومن
المضره قال في الشرح قلنا انما يجوز ذلك على وجه لا يضر فكان الخلاف
لا يظهر له صوره قوله في الثالثه فبنا رعا في السقف الى آخره قيل هذه
الاقوال الثلاثه اذا التبس الحال فيه واما اذا كان العلو والسفل بينهما فانهما
مشتركان في السقف فانه يكون بينهما ولو ذكراه بنفي او اثبات عمل على ما ذكرا
ولم يذكر مذهبنا في المسله ولاهل المذهب ثلاثه اقوال الاول ذكره في شرح
الابانه انه لصاحب السفل عند اصحابنا قال لان حق السفل اقدم ولانه
اذا باع السفل دخل سقفه لا العلو واذا باع العلو دخل سقفه الاعلى لا
الاسفل وهكذا ذكره الامام يحيى وقد حكى هذا عن المنتخب فينظر في صحه
الحكايه القول الثاني ذكره ص بالله انه يحكم به لصاحب العلو كقول ك
وهكذا ذكره السيد ح للمذهب ما ذكره ص بالله في المهذب قال يحيى ان القرار
لصاحب السفل القول الثالث ذكره الفقيه ح الله بينهما كقول ش قال ذكره
م بالله وقد جعلوه مذهبا قوله كما لو كان لاحدهما جذوع وعليه حمل
قيل الاحتجاج فيه نظر لانه يشبه حملا عليه اكثر ولو كان كذلك فالقول
قول الراكب قيل وذكر ابو جعفر انه اذا قال صاحب السفل العلو لي ولك
عليه غصب فالقول قوله **الشركه في الحيطان قوله**
الاولى كما لو اخبر صاحب السفل والخلاف كما تقدم قوله في الثانيه اجبر
الذي لا حمل له قال في الشرح في توجيه المسله الاولى من هذه لان لكل واحد
منهما حق في ملك صاحبه فهذا التعليل يقضي بانه لا فرق بين ان يكون
موضع الجدار ضيقا او واسعا في ملكهما كله واحد حتى لشريكه واما
الثانيه فاذا كان الحمل لاحدهما اجبر لانه اسقط حقه فحمل والكن هذا
اذا كان واسعا الى نصفه جدار اذ لو كان ضيقا لم يجب الى القسمه لانه
طلب ما هو شفعه ولا تعتبر كونه يضر الى نصيبه من ملكه ذكره الفقيه وقد
يقال لا شفعه اذا كان نصفه الى ملكه واما اذا طلب من لا حمل له فانه يجاب
لانه يريد ابطال حق شريكه من الوضع في ملكه فان كان لا حمل لا ايهما
لزم من تعليل الشرح انه يجاب من طلب منها لكن يشترط على ما ذكر
الفقيه ان يكون واسعا حتى لا يجاب الى الشفعه وذكر الفقيه انه اذا كان
لهما جميعا حمل اجيب من طلب ان كان نوا شعاو هو ضعيف لانه طلب اسقاط
حق صاحبه من ملكه قوله في الثالثه ... على مذهب اصحابنا

لانه وان كان
واسعا

قال في الشرح ووجه ذلك انه يستبد بالانتفاع قيل وكان الفقيه ع
يجوز له ذلك ويحمل كلام ص زيد على انه اراد الحمل على جميع الجدار فالزم انهما
لو تنازعا في موضع واحد واراد كل منهما ان يضع عليه فانه يودي الى التشاجر
فرجع الى التوقيف والفقيه ش يبالغ في تضعيف كلام ص زيد ويقول ان الجدار
بين الجارين ملك وضع لمصلحة غيرنا ومنافعه ثلاث الستر والتحرز والوضع
فليكن الحمل على وجه لا يستبد ايلا يبقى ملك ه لا ينتفع به وهو لجاب بان
الانتفاع حصل بالقسمة وكلام ح في الرابعة كقول ص زيد قيل اما لو كان الجدار
بين ارضين فليس لاحدهما الوضع بغير اذن لانه لم يوضع الا للستر والتحرز دون
الحمل اذ ليس ذلك فاما ان يكون الجدار على وجه يستبد به بان يضع على جميعه
او يكون الجدار ضعيفا لا يحمل الا لاحدهما ام لا ان كان الاول فليس له ذلك
ولا اشكال فيه وان كان الثاني فاما ان يخشى على الجدار من الحمل ام لا ان خشي عليه
لم يكن له ذلك وكذلك اذا كان الشرط يقتضي ان يحمل احدهما على جانبه اذا خشي
ضرر الاخر وان كان الجدار قويا والحمل لا على وجه الاستبداد فعلى ظاهر
قول ع وح وص زيد وط واحد قولي ش انه لا يجوز وعلى قول ش الاخر انه
جائز قال في المهذب للش قولان القديم ان له الغرز سوا كان الجدار مشتركا
او ملكا للجار لقوله صلى الله عليه وسلم لا يمنعن احدكم جاره ان يضع ان يضع خشبته
على جداره والجديد انه لا يحل بغير الاذن لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم
الا بطيب نفس منه والحديث الاول محمول على الاستحباب وكذا في الشامل
ان الصحيح المنع ولم يفصلوا **قوله** في الرابعة من لفظ المهاياة الوضع فيل يعني
ان كل واحد منهما يحمل على جانب فيل ويعني بغير اذن لان قد قال باذن
صاحبه او على مهاياة فهما وجهان وهذا فيه معنى القسمة وقد حصل القسمة
بان يقسم طولا او عرضا اذا كان واسعا او يوضع جذع بجنب جذع للاخر
وقد حمل كلام ع على تحقيق المهاياة اذا كانت الاخشاب لا تتراجح وفي
الانتصار ان تراضيا بقسمته طولا او عرضا جاز وان اختلفا قسم طولا
بكمال العرض لانه اصلح **قوله** في الخامسة كان له منعه من الاستبداد
به قيل وهذا اشارة الى ما ذكره في الرابعة هو منع الاستبداد ولكن تقليله
مخالف لهذا **قوله** وكذا في القول فتوقف يعني اذا ثبت للاخر حق بعد ان لم
يكن **قوله** في السكة المشتركة اذا كانت السكة
مستوية قيل المستوي ان يكون الدار طريقها من جانبي السكة كان
يكون السكة مدورة والمنعرجة خلاف هذا كالزقاق والذي يدل على هذا
انه قال هذا كله في السكة اذا كانت غير نافذة وقيل المنعرج غير النافذ
والمستوي النافذ وحيث يكون في الزقاق مشهد عمر قبل الزقاق

او بعده باذنهم فهو كالنافذ على ما تقدم واذا امتنعا الفتح في صورة فهو اذا اراد
ان يفتح ليستطرق فاما مجرد الفتح ففي ذلك تردد يحتمل ان يجوز لان له ان يخرب
داره وان لا يجوز لان ثبوت الباب يستدعي الاستطراق وهو يدعو عند بعض
العلماء وفي مهذب ش وجهان في ذلك قال في الانتصار لا يفتح في غير النافذ طاقه
للاستراحه ولا كوه للضوء الا باذنهم واجاز فتح الطاقه في مهذب ش واذا فتح
الى داره بابا من دار اخرى واراد ان يستطرق اليها من طريق الدار المفتوح
اليها ففي ذلك ايضا تردد من حيث ان له ان يدخل دار ممره بلا مجمع ومن حيث
انه يثبت في الزقاق حقا لغير داره [illegible] اما لحد الجارين الى الاخرى
يخرج الى الطريقين ولعل المنع في ما [illegible] وفي المهذب وجهان [illegible] بفتح
بابا بين الدارين اللتين باب كل واحده الى زقاق والفقيه ح ذكر الجواز وقال
اذا اشترى دارا جاز ان يفتح لها من ما بينها من باب داره فان باعها فلا حق للمشتري
وان باع داره الاولى بطل حقه التي اشتراها لا حق بسبب الطريق **قوله** في الثانيه
واحسن التقدير الى اخره قيل هذا يحسن استحبابا من الهادي لانه ورد
به الاثر وانما هذا التقدير في البلاد التي فيها الحامل والعمارات جنبية النقا
كمحامل شارح ونازح والسبعة الاذرع لما دون ذلك **قوله** على عرض اوسع
ان منها والوجه في هذا انه ان يدخل ما يسع بابه فجعل الطريق هذا القدر
ليسع ما يسع الباب من حمل حطب وغيره وقال صلى الله عليه وسلم ان عرض باب الزقاق
الذي يجمع الدور [illegible] وهذا يعلم [illegible] لاحد الصفين اما لو بنوا معا
كان اذا احدهم ان يجعل بابه واسعا تبعه الطريق [illegible] **قوله**
ارض بواقي يعني فقد تعلق للطريق حق بهذه المقادير **قوله** والتيس لعله
لان هذا يكون قرينة بان الطريق مقدار [illegible] الظاهر
الا لو كان الغبار [illegible] الطريق اذا التبست [illegible] الحال
**قوله** في الثالثة ان يتقدم اي بامر **قوله** فمن فتح الكتف [illegible] قيل
ذكر الفقيه ح ان هذا في الشارع الذي يتقدم على الملك اما الذي لم يتقدم كان يعمروا
في ملكهم او في المباح ويتركوا بينهم طريقا فانهم ما تركوه الا لمصالحهم من الميزاب
والبالوعة ونحو ذلك **قال** في الانتصار في الحديث عنه صلى الله عليه وسلم [illegible] من
اذى المسلمين في طرقهم فلا يجوز في الطريق [illegible] ولا [illegible] ولا
القصابين لاجل التلوث بالدم والقذر ولا الرمي خلف [illegible] والدبا
والرماد ولا ان يمر بحزم الشوك الا على وجه لا يضر وفي الكافي وشرح
الابانه عن ش انه يجوز حفر البالوعة في الطريق وعن ح يجوز
الا ان يقعد في الطريق ما لا يضر لحاجته خاصه وفي شرح [illegible] انه يجوز

حتى البالوعة باذن من له الاذن **قوله** وبامرهم بهدم الصوامع الى قوله من
المساجد ظاهر هذا سوا كانت الصومعة في المسجد او في غيره وهذا قول الهادي
ومثل هذا ذكر في شرح الابانة عن الناصر قال وعند الفقها لا بو مر بهدمها
لمنار ابتنا المساجد كذا في شرح الابانة فظاهره الاحتجاج بالمنارات وانها
مجمع عليها فيبحث عن هذا وقد ذكر في بعض نسخ الافادة عن الهادي
عليه هدم صوامع المساجد ثم اختلفوا على قولنا فقيل هذا اذا كانت الصومعة
متاخرة عن عمارة البيوت لا اذا كانت متقدمة فلا تهدم والظاهر انه لا فرق
لان مصلحتها قد بطلت وقيل انها لا تهدم بل تسد كواها فان قيل منارات
المسجد الحرام لربما تواحد من المصلي تهدمها

**قوله** ان يبني في ملكه ما شا هذا قول الهادي ورواه في تعليق ابن ابي
الفوارس عن م بالله وش وحكى عن القسم انه لا يجوز ان يفعل في ملك نفسه
ما يضر بجاره ان كان متاخرا وان تقدم ما يضر على عمارة الجار جاز ذلك وفي
شرح الابانة عن ك لا يجوز ان يفعل في ملكه ما يضر جاره الا التغلبية وعن
النفر يقاف للذمي ان يعلي على المسلم وعن العافي لا يجوز قيل وقولنا ان له
ان يفعل في ملكه ما شا المراد به اذا لم يكن معتسفا اذ لو اقتسم هو وجاره لم يجز
الاما استثر طالان الغشه وضعت لدفع الضرر **قوله** في الرابعة في الرابعة
او ساباطا يع الى يشه ذكره في الصحاح وقال الساباط سقيفة بين حايطين مع
تحتها طريق قيل والدرب الطريق وم بالله مع ش والحنفية منع من الجناح
وهذا في النافذ اما المنسد فلا يجوز الا باذن اهله ذكره في شرح الابانة
قال ولا يرتطي في الهواء ع الرواب **الشركة وفي الشرب الشرب**
بالضم للفعل ومنه قوله تعلى شرب الهيم والشرب بالكسر النصيب ومنه قوله تعالى
لها شرب ولكم شرب يوم معلوم **قوله** في الاولى الى الشرا كين للزرع والى
الكعبين للنخيل هذا مبني على اصل قد اعتاد البها في الكتاب الاول ان ذلك
كاف فلم يكفي دونه واحتاج الى الاكثر فلا يحسب ذلك الثاني ان الاسفل
له حق الشبابه اذ لو كان شريكا بان يشتري اهما حاله واحد او ستر
يستحق حقوا الما معا بانهم يشتركون ولا يبدا احدهم ويرسل ما فضل عنه
ولولم يثبت له حق الشبابه فللاعلى ان يمسكه ما شا وسياتي بما يلك
ان شا الله تعلى **قوله** وان كان النهر ملكا للصاحب الاسفل اراد بالنهر
سا فيه الما فلا يجوز للاعلى ان يمنع ملك الغير **قوله** قضا في سبيل مهزور
احتلف في سماع هذه اللفظة فقال الكني في كشف الغلطات ان
المشائخ يقولون مهزور بفتح الميم وضم الزا وتقديمها على الزاي قال

وهذا تصحيف والموجود بخط الامام المرشد يحيى بن الموفق المهزور بضم الميم
وتقديم الزاي المضمومة على الرا قيل ذكر في نهاية ابن الاثير والزمخشري
انه بتقديم الزاي على الرا واد بني قريظة الذي وقع فيه الخصام وبتقديم
الرا على الزاي سوق المدينة وهذا كما تجد الغني **قوله** فاذا اتتهيها فارسل
الما الى جارك وقال بعد هذا ان هذا فضل ومواساة ففيه سوال وهو ان يقال
انه لا يستحق الا الذي فلم سماه فضلا ولم امر بالزيادة عليه وجواب هذا من
وجوه ثلاثة الاول ان الذي على ضربين اعلى وادنى فالواجب الاعلى فقوله
فاذا اروت اراد به الادنى وذلك طريق الفضل وما امر به بعد هو الاعلى
الثاني ذكر في الانتصار ان ما امر به اولا حكم والله الواجب وما امر به اخرا
عقوبة وكانت جايزة بالمال ثم نسخت هذا كلام الامام الثالث ذكره في معالم
السنن ان الاول حكم لكن لما ظن بالنبي صلى الله عليه وسلم المحاباة كفر وصار مرتدا ومال
المرتد في فصرفه النبي صلى الله عليه وسلم الى الزبير وهذا على اصل من ان مال المرتد فيء وعن
الزبير والله اني لا احسب هذه الاية نزلت في ذلك فلا وربك لا يومنون حتى
يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما
**قوله** حتى يبلغ الجدر سمعته في الشفا الجدر بضم الجيم والدال المهملة وهي
الاعزام وسمعت من الامام المحدث احمد بن سليمان الاوزري انه روي
بفتح الجيم وبالدال المهملة والمعجمة معا وقد قال في معالم السنن انه بالمعجمة
ومنه جدر الحساب وجدر الشي اصله وفي الحديث سوال اخر وهو ان يقال
انه صلى الله عليه وسلم قد قال لا ينبغي للقاضي ان يقضي وهو غضبان وقد قال في الشفا انه لما تكلم
غضب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى احمر وجهه ولعل الجواب ان غضبه صلى الله عليه وسلم لا يخشى
معه الخروج من الحق واما غيره فيكره فان حكم صح حكمه ذكره في الشفا حد
ومهذب ش **قوله** في الثانية ارض محوزة يعني تزرع الزرع **قوله** علش على حاجة
الاعلان لزوم الما على ان نهما ان تصادقا انه يستحق افاضة الما الى السفلا
او انه لا يستحق عمل بما تصادقا عليه وان لم يحصل مصادقة فان كان
ثم يد فهي المناسخ على قول من يلحق الحق بالقد وذكر احد قولي م بالله
ومثله عن ص بالله يثبت الاشاعة خلاف الهدوية والقول الاخر لم بالله
وان لم يكن ثم يد فقد قيل انه اذا كان يعود على السقف ضررا لا بد منه
لم يلزمه امساكه وله الاشاعة الى السفل وان كانت فيه ضرر كان
للاسفل المنع حتى يلقى الاعلا انه يستحق حرك الما في الاسفل والبينة
على احد امرين اما على الله باع واستبى واما ان ما ارض الاعلا كان يجري
الى الاسفل قبل حي الاعلى او الاسفل وكذا البينة للاعلا حيث قبل وهذا

اذا لم يسق صاحب الاعلى من المياه اكثر مما يكفيه فان فعل كمن واثم قوله ولا
يد له وهو طريقه وقال بعد هذا وان لم يكن طريقا للماء قيل المراد هنا ان يعاد فا
على الحق فايده لو خربت سواقي الارض حتى التبست حصص الشرب ففي الكافي
يكون قسمه الماء على قدر مساحه الارض فان قال صاحب الاعلى للاسفل الا
صبابه وقال صاحب الاسفل بل شركه في اصل الماء فعن م رحمه الله القول قول صاحب
الاسفل لان العاده الاشتراك وقال ابو نصر القول قول صاحب الاعلى هذا
في ما قبل اما ماء السيل فيتفقان ان القول قول صاحب الاعلى قوله في الثالثه
ان يسقي في نوبته ما احب قد فرق في الكتاب بين ان يقسم بالمناوبه مهجور
او يكون شرب الاسفل مخصا فلا يجوز والعله المصرحه في الثاني لا في الاول قيل
فعلى هذا [illegible] لم يجز ذلك في الوجهين وذلك بان يشق بنوبته في الارض
الاخرى [illegible] الساقيه حتى ياخذ بعض ماء الثاني في نوبته وان لم يضر نظر فان
كان مجرى الماء له جاز في الوجهين سوا كان مناوبه او صبابه بان ياخذ
من الماء قدر ما يشرب العتبا ويبقى منه ما يسقي شركه ساقيه فيها الى رسل
الباقي الى الاسفل وان كان مجرى الماء مشتركا بينه وبين شركه واراد ان
يفتح في جانب النهر لم يجز ذلك قوله في الرابعه فالحافه لصاحب النهر قال
في الشرح وهذا قول ف ومحمد وكذا في الرعاي عن ش وط وفي المغني عن الهادي
ون وما ذكره م رحمه الله هو قول ح واصل ح ان النهر لا حريم لها له قال في الكافي
الخلاف اذا لم يكن لاحدهما يد عليها فان كان لاحدهما يد فهي له فعلى هذا يقال
اما ان يكون لاحدهما يد ام لا ان كان لاحدهما يد فالقول قوله وهي له وان
لم فاما ان يعرف تقدم احدهما ام لا ان عرف تقدم احدهما فله
حريم ما اختار من نهر او ارض وان لم يعرف التقدم فاما ان تكون الحافه واسعه
تكفي الحريمين او ضيقه ان كانت واسعه فلكل حريمه وان كانت ضيقه فالخلاف
هذا الذي يقضي به القياس وقد حكي عن م رحمه الله اذا كانت ضيقه فتنصفان
وقد تم قول ح لان الجانبين قد استويا في الملك وتفرد صاحب النهر
بجرى الماء والكبس هو الكنس يقال كبس البيت اذا كنسه قوله في الخامسه
ان يجعل جميعه ذراع هذا الذي يحدد بل ذلك على حسب ما يؤمن
معه الضرر في العاده فيجوز الزياده والنقصان بحسب شده الارض ورخاوتها
والمسله مبنيه على ان حولها مباح او النهر حد الملك فيجعل هذا القدر
فلو حفر خلف هذا الحريم حافر فسرق الماء فقال في مهذب ش لا يمنع
لانه حفر فيما لا حق لاحد فيه وقد قيل في المسله اقوال يمنع من اعلا
والاسفل ولا يمنع ويمنع من فوق لا من تحت وعكسه قوله فان ملك الغير

لا يجوز ان يكون حريما فان حفر في ملكه واضر بالاخر نظر فان كانت الارض
مقتسمه لم يكن له ذلك لان القسمه وضعت لدفع الضرر وان لم يكن مقتسمه فحكي
الفقيه اقوالا الاول عن ص جعفر ان له ان يحفر اعلا او اسفل ولو اخذ
الماء وهذا هو المفهوم من اطلاق المسله والثاني عن القسم انه لا يحفر من فوق
لا من تحت والثالث عن الفقيه ح ان يحفر من اسفل فله اخذ الماء وان يحفر من فوق
فليس له ذلك [illegible] وقيل القنا في الجوان ان تقدم ملك الحافر على النهر
لا ان تأخر قوله وهو قول ح في روايه وفي روايه اخرى خمسون وقال
محمد لبئر الشرب اربعون ولبئر الناضح ستون وان تجاوز
سع الحبل ويفهم من كلام الكتاب ان للجاهليه خمسون ولو [illegible] اكثر فله
قوله ويجب ان يكون للنهر حريم الخلاف في ذلك بين وجهين [illegible] اقل منها
عندنا وف ومحمد وعند ح لا يكون له حريم الثاني في مقداره [illegible] الاول انه
غير مقدر بل بما يحتاج اليه كما في العين والبئر بقدر الحاجه وقال [illegible] مثل
عرضه من الجانبين من كل جانب نصفه وقال محمد مثله من كل جانب قوله في السادسه
فليس له ان يسوق اكثر منه قيل هذا ابنا على انه ملك اذ لو كان حقا جاز
اخذه جميعه ما لم يضر بهم وقيل معنا قوله خربت اراضيهم اي خربت جدرانها
واعرامها اما لو خربت على وجه لا يمكن ان يدخلها الماء فله اخذ الجميع قوله
كمن له حق في الطريق فانسد الاعيان على المنافع ولا يخرج من هذه ان المشترك
اخذ نصيبه ولو لم يصل الاخر الى نصيبه لان هذا ملك وضع لمصلحه عامه
وكان حكمه اخف قال في الشرح اما لو عرض في النهر لعينهم فله اخذ ما هم
عازم وهل له ان ياخذه من غير حكم او لا بد منه وكذا في استغلال السفل هذا
محتمل لجواز انه يشغل ويستبد به بالشرب من غير حكم كان له ولايه في الانفاق
وقد شبهه في الشرح بالوصي فيحتمل ان له ولايه الاخذ ويحتمل انه انما يستبد
بالاستغلال والسقي بالماء بامر الحاكم كما يبيع الحاكم لشاه المديون ولعل الاول
اقرب وحاصل الكلام فيما اذا الانتفاع بالمشترك ان يقال ان حق
ان كان ملكا لمصلحه الغير كالرقاق فله الانتفاع بالجميع وان لم ينتفع شركه
والنهر فيه ما تقدم قيل اذا كانت البئر قسمتها المهايات فجاز له الانتفاع
بنصيبه من غير حكم ان قلنا انها حق لا ان قلنا انه ملك على الاصل م رحمه الله
واما اذا كان الملك مشتغلا فان لم يمكن الانتفاع بالنقص كالثوب والدابه
لم يجز الا بالمهاياه وان امكن كالدار والارض فان كان الانتفاع يسيرا كالسكنى
جاز بمقدار نصيبه قيل قال ابو جعفر يجوز ولو شركه بينهما والصلوه جايزه
كغيرها والذكر في الكافي في هذا الباب انه يجوز الانتفاع لاجل العرف

قال بل لو كانت الدار ملكا لاحدهما وجرى العرف بذلك جاز كالزوجين فان
لاحدهما ان يضيف في دار صاحبه ولم يذكر النعم واذا علل بالعرف لزم ان لا
يدخل اللبم وان كان الانتفاع كثيرا كالبنا والغرس لم يجز وان كان متوسطا
كالزرع فكلام م بالله متردد وفي ذلك خلاف بين المحصلين لمذهبه فلو انه
بنا او غرس في قدر نصيبه نظر فان امكنت القسمة قبل الرفع قسمت فان جا بناه
في ملك صاحبه هدمه وان لم يمكن القسمة هدم ما بنا وقلع ما غرس وكذا اذا
بنا بالاجارة والاحتساب المشتركة ذكر م بالله في الزيادات كلامان مختلفان يهدم
قبل القسمة ولا يهدم وهما محمولان على هذا التفصيل **قوله** في السابعة لزمه
التحلل ان كان حقا قيل يعني يمكنك لاساه فعلى هذا لو لم يعلم لم يلزمه التحلل على
ما يذكر لا يجهل المذهب فيعتبر العرف انه لا يتحلل منه الا اذا علم لا اذا لم يعلم **قوله**
او في دار القسمة ان كان ملكا ظاهر هذا ان الماء من ذوات القيم وقد صرح بذلك في
حواشي الافادة في باب البيوع وقال يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا عندنا وم
ح وقال محمد بن الحسن بل هو من ذوات الامثال لانه قد ذكر فيه المد والصاع
وفي كذا هذا الفقهاء ولا يضر اختلافه في العذوبة والملوحة والخفة
والثقل وهذا شبيه بالنبي صلى [illegible] تختلف بها المال فقال عللم وما
بقي منها اشبه بما مضى من [illegible] المبالغة في ابلغ الاشيا شبها بالعوض وعن
الفقيه ان وجد ما يشابه [illegible] في الخفة والثقل فنحو ذلك كان يوجد
من ذلك النهر فعليه المثل والا فعليه القيمة ويحمل كلام الكتاب على انه لم يوجد
المثل وفي الانتصار ان جرت العادة بكيل الماء وانه ضمن بمثله والا فقيمته وجوز
له ان ينتفع بالزرع قبل [illegible] صاحب الماء وعن ط بالله لا يجوز **قوله** في الثانية
في الجرار والكيزان قيل يعني اذا قد نقل والا فحق وعن ص بالله والسيد والفقيه
احمد بعموم الخبر الا ما خصه الاجماع **قوله** [illegible] القصب [illegible] بالقدح
[illegible] **قوله** في العلم الاول لا يجوز لاحد الوضو ولا الشرب الى آخره
هذا اذا لم يجر عرف بذلك فان جرى جاز وعن المذاكرين لا يجري عرف على [illegible]
ولا مسجد قيل ع ولا يوخذ [illegible] واحمد بن يحيى جوزه على الظاهر من قولها
يجوز [illegible] البيني [illegible] **قوله** موجب عنه الفقيه
قد تقدم هذا **قوله** في العلم الثاني يجوز في الشرب والوضو يعني ولو حبه
ولو استغرقه لان [illegible] مقدم على [illegible] عنه **قوله** ما لم ظهرت الكراهة
لم يجز وعن م بالله وابي جعفر يجوز لانه صلى [illegible] بالمصر فقال لليهود كل
لسنا نصرك وقد تقدم كلام [illegible] واحد [illegible] بالله انه لا يستي من هذا
شرب ولا وضو وانه ملك **قوله** وان كان الاول فهو على وجهين الى اخر القسمة
قيل ذكر الفقيه انه اذا لم ينتفع ملك صاحب الماء فللم بالله قولان سوا انتفع

وان لم ينتفع [illegible] والفقيه [illegible] ملك للعود [illegible]

فوق او تحت حول ام لا فان جعله حقا جاز وان جعله ملكا لم يجز **قوله**
ان له تحويله عن مجراه الى آخره قيل على خليل واكثر فقهاء [illegible] نحوه ان الصحيح
انه ملك **قوله** على قول م بالله قد بنا قد اختلف قوله [illegible] ان الماء حق وصحح
م بالله اذا انتفع به من تحت على قوله انه ملك وقيل بل قوله ينتفع به ان جعله حقا
وقوله لا ينتفع به ان جعلناه ملكا **قوله** ولا يحتط في الحال وجها [illegible] هذا
على زعمه ان القولين مبنيين على قوله ان الماء ملك متوقف على خليل في الترجيح واما
اذا جعلنا احدا فيهما مبنيا على انه حق او ملك فقيل هو برح الله حق كما رجح ابو مضر
انه حق وض زيد برح الله ملك **قوله** اذا كان على وجه يقوم [illegible] مضره
قيل وفي حواشي الافادة وابو جعفر [illegible] صار له حق في القناه [illegible]
[illegible] فلا حق له ولم يعتبر كونه ملكا او حقا **قوله** كما يقول في الحلول والسوق
قيل المراد اذا كان السوق مباحا او مسبلا للوقوف فيه فاما لو كان ملكا احتاج
الى اذن المالك وان كان موضوعا للاستطراق لم يكن لاحد ان يقف فيه قال في شرح
الابانه عن ن يجوز الوقوف في السوق الواسع [illegible] اذا لم يضر هذا مذهب اصحابنا
وش ان [illegible] بالمضرة وقال ح يجوز ما لم يمنعه احد من المسلمين فاعتبر المنع وقد
حكم رسول الله صلى وامير المومنين بما ذكرنا ومن جلس في موضع فله [illegible] كل
جانب قدر ما يضع فيه متاعه ويمكنه البيع والشرا يكون احق به الى العشي وعن
الغزالي الابد ما لم يضرب وهكذا اذا [illegible] موضعا في المسجد **قوله** والمتنزح
منه باثبات الواو في نسخه [illegible] المراد انه المتنزح الى ارضه [illegible]
المتخرج يعني الما **قوله** ما دام على المقر والنهر [illegible] فقد صار
ملكا ولم يجعل السوق الى الارض يفيد الملك بل هو حق له **قوله** في العود
[illegible] يعني المتنزحه **قوله** ما دام في مقره وهو [illegible] من كلام [illegible]
الا زال عن مجراه وسبق اليه احد كان احق به وان قلنا انه ملك [illegible] الاذن
خلاف ما تقدم في حواشي الزيادات وحواشي الافادة **قوله** [illegible] تكون حافه
النهر [illegible] ولا يجوز ولو كانت الحافه حقا لصاحب النهر لان [illegible] تكون ابلغ
من الماء لانها تابع له بخلاف ما لو كانت ملكا فلا يجوز

## كتاب القسمة

حقيقتها افراز الحقوق وتعديل
الانصبا والاصل فيها من الكتاب قوله تعالى لها شرب ولكم شرب
يوم معلوم ومن السنة ما روي انه صلى قسم غنائم خيبر وبني [illegible] وكان
لعلي عليه قسام يقال له عبد الله بن يحيى والاجماع ظاهر على الجملة **قوله** ما لا
يقسم بعضه في بعض اي في مقابلة بعض والمعنى لا يجعل دار نصيبا ودار اخرى
نصيبا **قوله** الدور والارضون سوابها او الارضون [illegible] لا ان المراد اذا
كانت اجناسا فانها لا تقسم بعضها في بعض الا في قول م بالله القديم وحاصل

الكلام ان القسمة على وجهين بالمهاياة وتعيينها فالمهاياة ظاهرة وغيرها على ضربين منقول
وغير منقول وغير المنقول فيه ثلاثة اقسام الاول في الشي الواحد كالدار الواحدة
فلا اشكال انا نقسم بعضها في بعض بلا خلاف بمعنى انه يجعل كل منزل لشخص ولو قلنا لا
نقسم بعضها في بعض لزم ان يقسم كل منزل نصفين القسم الثاني الجنس الواحد المنفصل
كالدور الكثيرة او الاراضي الكثيرة وقد اختلف في هذا فقال م وط وهو ظاهر
كلام الهادي في المنتخب ف ومحمد يقسم بعضه للضرورة او للصلاح ويجبر الحاكم من
امتنع ولو احتال احد الشركا في انه لا يقسم لشركته للجمع بل يعرف عليه بان باع نصيبه
في كل ارض من شخص فللشريك ان يطلب جمع نصيبه ويبطل البيع وقال ع وح وز وش
لا يقسم بعضه في بعض بل يقسم كل دار وحدها وكل ارض وحدها وتاول ط كلام ع على
ان المراد اذا لم يكن ثم ضرورة بان يبطل نصيب بعضهم ان فرق وقد تكون الاراضي اجناسا
مثل العروش والمزارع القسم الثالث الاجناس المختلفة كدور واراضي فلا يقسم
بعضها في بعض بان يجعل لواحد دارا ولاخر ارضا الا في قول م بالله القديم واما
المنقول فيقسم الجنس بعضه في بعض لا الاجناس **قوله** كما مر للهادي في المنتخب هذا لفظ
الشرح نقله الامير واما في اللمع فلم يمر لكنه ذكره فيما بعد **قوله** في ان الوكالة
لا تصح يعني اذا لم تكن ثمنا ولا صفة **قوله** لان قيمة الدور تختلف قيل هذا فيه
نظر لانه لم تقل تقسم بالعدد بل بالتقويم **قوله** تجري مجرى ثوب واحد في هذا اشكال
وهو ان يقال كيف تشبه الدار بالثوب والدار تقسم بعضها في بعض دون الثوب
وجواب هذا من وجهين الاول ذكره الفقيه ح ان المراد بالثوب ان يكون طولا لا
نصيب كل واحد قدر ما يعتاد لبسه الثاني حكاه في الروضة عن الفقيه ل ان قطعا
تشبه المنزل الواحد في الدار بالثوب يعني لا يقسم المنزل نصفين كما لا يقسم الثوب
**قوله** فيه معنى البيع وان فارقه في بعض الوجوه قيل توافق البيع في ثبوت
خيار الرؤية والشرط والرد بالعيب والرجوع عند الاستحقاق وكون الاجارة
تلحق وتفارق في انه يجبر على القسمة لا البيع وفي ان الشفعة تثبت في البيع لا في القسمة
وفي انه تتولى طرفي القسمة واحد وانه لا يعتبر في القسمة الايجاب ولا قبول خلاف
الحقيني وان حقوق القسمة تعلق بالموكل وفي البيع بالوكيل وان الحقوق لا تدخل
في اطلاق القسمة وتدخل في اطلاق البيع والسابع انه لا يحنث ان لا باع فقاسم
**قوله** الخيار والعقود غير معتبر قيل وتعيين النصيب بالقرعة او بالتراضي او
بتعيين الحاكم **قوله** قال في علم هذا الذي قال فيما تقدم انه باني **قوله** ويجوز ان
يحمل الى اخره فعلى هذا الحمل ان كانت قسمة كل شي على الانفراد يؤدي الى الضرر
وانه لا ينتفع البعض بنصيبه فانه يقسم بعضه في بعض وفاقا وان كان لا مضرة
بالتفريق ولا صلاح لم يقسم بعضه في بعض وفاقا وان كان في الجمع صلاح مع انه
يمكن الانتفاع لو قسم كل شي على انفراده فهذا محل الخلاف فحمل فلو كانت

دار

دار كبيرة ودار صغيرة واراد ان يجعل الصغيرة مع جزء من الكبيرة نصيبا
فانه ينظر فان كان هذا الجزء من الكبيرة ياتي دارا ينتفع به على ما وضع له اجبر من امتنع
وان كان لا ياتي دارا لم يجبر **قوله** لبيت كذلك اذا دعت الضرورة يعني في الجنس
الواحد هذا هو الظاهر قيل ويحتمل انه اراد في الاجناس على قول م بالله **قوله**
لا يجري مجرى البيع هذا الخلاف ع وط ومثله في شرح … الا انه … ش قال في حواشي …
… لا القسم بعضه في بعض فقسمته تعني البيع اجماعا **قوله** لا يدخله القبول والقرعة
م بالله لا يسلم انه لا يحتاج قرعة بل يحتاجها وقد ذكر الخلاف في فوايد اربع الاولى
ان للشريك ان ياخذ نصيبه من غير محضر شريكه ومن غير قرعة اذا قلنا انها
افراز لكن اختلفوا اهل هذا مشروط بان يصل الشريك الى نصيبه وعن
الى مصر والفقيه ع ليس ذلك بمشروط وعن الفقيه ل انه مشروط قبل الا
الارض فيحتاج الى القرعة وفاقا الثانية ان الشريكين اذا تراضيا على قسمته من
غير علم بالمساواة جاز ذلك جزافا وحقا … والمكيل موزونا وعكسه اذا قلنا
انه افراز لا بيع الثالثة انه لا يجب التقابض في المجلس ان قلنا افراز وحاله
للبايع بيع على قول بعض المذاكرين ويجوز التصرف قبل القبض ان قلنا هي افراز
وان قلنا هي بيع لم يصح في الزايد على حصته بما صار اليه الرابعة انه يجوز
وقف النصيب في الارض المستوي له وقسمته ووقفه لان ذلك ليس ببيع وعلى
قول م بالله لا يجوز لان ذلك بيع **قوله** ما يقسم بالمهاياة عندنا انها حكم فيجبر
عليها لانه يؤدي الى ان يصير الحال موجلا **قوله** ما لا تاثير فيه للقيمة وذلك
كالحيوان وقوله ان كان يعرف ذلك كما يشتبه قال في الضيا القصص بفتح الفا وكسرها
لغتان والفتح افصح **الموضع الثاني قوله** من غير مطالبة
بالبينة على تثبيت الملك هذا مذهب الهادي لان اليد تدل على الملك قيل
وهو احد قولي م وقال ح لا بد من البينة لان اليد لا تدل على الملك وهكذا
في شرح الى مصر لم هذا اذا كان في يد الحاضرين اما لو كان في يد الغايب فلا بد من البينة
وفاقا ولو كان من المنقول لان كانت اليد تدل على الملك وفاقا قيل وللقسمة
شروط اربعة للصحة وفي المنقول وهذا ذكره الفقيه ح في التذكرة وفي
معه شرطا للصحة نظر لانهم قد قالوا اذا وقع الغبن الفاحش لم تنقض
القسمة اذا لم يكن فيهم معيب او غايب ولا تقويم مع الغبن الفاحش وقالوا اذا
قسم المكيل جزافا صح على قولنا انها افراز وتوكل الكيل للشريك المقوم
وان لا يكون على المسند من مستغرق وان يكون مع جميع الشركا او وكلا لهم
او ولي المعسر والرابع ان يصل كل ذي نصيب الى حقه فلا يقع غلط

وعند ش لا يجبر عليها … والفصح …

او يشترط للاجبار ان لا يبلغ القسمة قيمته كان يجعل نصيب كل بنت مع واحد من
البنين ونحو ذلك من غير رضا وان لا تدخل دراهم مع احد القسمين قبل الان
ط بخطره وافاد الفقيه ع اذا عدل جزء بدراهم فان كانت من غير التركة فلا اجبار
لان اجدا لا يجبر على البيع وان كانت من التركة اجبر عندهم بالله لانه ليس
الاجناس بعضها في بعض خلافا لا ط **قوله** وجعل الغايب والصغير على حجتهما
بمعنى انه لو لم يجعلها على حجتهما ما بعث لهما حجة واحد قولهم بالله ان الحكم على
الغايب لا يصح **قوله** لم يمنعوا من ذلك فلو كره بعد ذلك واراد النقض فقيل اشار
في الشرح انه ليس له ذلك كالشفعة وعن المذاكرين له النقض لان الحق يجدد له فاشبه
حقوق الزوجة **قوله** اذا كانت تنفع بعضهم دون بعض اجيب من ينفعه ومثله
الشركة في الحايط قال الحاجب من له الاخشاب لانه رضي بادخال المضرة على نفسه
وهكذا قال من ادخل المضرة على نفسه لا يجاب وقد تقدم ان مثله الحايط محمول
على انه عريض وقال ابن ابي ليلى اذا كانت القسمة تنفع البعض وتضر البعض بيع الكل
وقسم ثمنه وقال ابو ثور القسمة لا تجبر عليها هكذا في الشرح **قوله** في الاولى الا
قوله بعض ع ونسخة اما قولهم ولم يتقدم جمع فتكون النسخة التي هي قوله اولى
**قوله** وان لم يكن اب قيل صواب النسخة ان لم يكن اب فالواو زايدة لانه لا ينقض
اما اذا اخشى الفساد قسم ولو كان دون ذلك في هذه الحال **قوله** في الثانية
مع وجود الاب ولا به الامام والحاكم مع الغيبة التي تجوز معها الحكم على الغايب
ذلك قيل ليس هذا ملايم لكلام الفقيه لان القسم تكلم على الاجرة لا على الاجبار
**قوله** فان تشاجروا الى قوله كانت الاجرة في بيت المال قيل هذا اذا لم يعرف
ان مشاجرتهم لسقوط الاجرة فان عرف ذلك خير الامام بين ان يامر قسامًا
ويجبرهم على اجرته وبين تركهم واهمالهم **قوله** في الثالثة على قدر الانصبا
هذا قول ع وهو قول ف ومحمد وش واختاره في الانتصار قياسا على الكيل
وقياسا على اجرة اجير مشترك لهما في رعي غنم ونحو ذلك ولان الاشتراك
نصيب صاحب الاقل ووجه قول ط وح ان نصيب صاحب الاقل هو الذي
الجا الى التدقيق وقوى هذا الفقيه وهذا الخلاف في الممسوحات اما المكيل
والموزون فاتفاق انه على قدر الانصبا **قوله** والصب من المكيال قد تقدم
ان المراد اخر صبه او اذا كان صبه واحده لبلا ينقص حقه ناقصا وقيل
مثل هذا العصر لانه ينقص بقيته في الحال الثاني **الموضع الثالث**
**قوله** يسكنه احدهما شهرا والاخر شهرا هذا ليس بتحديد بل قدر
المدة على حسب ما يكون اصلح وتندفع به المضرة فيرجع الى راي الحاكم في جعل

المد

المدة قليلة او كثيرة لان الحانوت التي لا باب لها لا مضرة فان يجعل يوما بيوم
واذا كان عليها باب ويوضع فيها المتاع كحانوت عطار في اليوم والاسبوع
مضرة فيجعل شهرا بشهر او اكثر من ذلك وكذا يختلف بالزمان في ايام
الموسم تقسم بالايام وفي غيرها تقسم بالشهور وكذا يختلف الدابة ان كانت المهايا كما في
في البلد فيوم بيوم وان كانت للسفر فاسبوع باسبوع ونحو ذلك **قوله** فان
**الاولى** اذا كان الثوب بين عصار وعطار فقيل ينظر في اصل الثوب
فان كان لعطار لم يلبسه العصار في نوبته وان كان الاصل لعصار كان له ان يلبسه
في نوبته فان لم يكن له اصل في المسلة نظر ولو قيل تقوم المنافع فيلبس لباسا
يساوى درهما والاخر مثله ولو كان لباس العطار ثلاثة ايام بدرهم والعصار
يوما بدرهم كان لهذا ثلاثة ايام ولهذا يوم كان محتملا **الثانية** نفقة
العبد عليهما ولو هما متنا وبان له وجنايته وعليه عليهما ولهما ولو في نوبة
احدهما واذا وهب للعبد في نوبة احدهما شي فانه يكون بينهما لان هذا الشي من
الكسب المعتاد اذ لو كان معتادا كاجرة الصناعة فلصاحب النوبة وكذا يكون
الركاز بينهما قال في الانتصار لكن لا يحتسب مرة اسبقا له بالركاز على حسب
المونة وفي مهذب ش نفقته على من يستوفي منفعته **قوله** ان المهاياة واجبة
شار الى الخلاف ش معناه ع نودي الى مصير الحال مؤجلا وعندنا يكون البادي
من عين له الحاكم او من خرجت قرعته او بالتراضي **قوله** في الابه لها شروط ولكم
شرط يوم معلوم ولكن ان المقصود الماء وهو معدوم فاشبه المنافع **قوله**
الاباحة والاستعاضة في المنافع اباحتها العارية والاستعاضة الاجارة
وفي الاعيان الاباحة الهبة ونحوها والاستعاضة البيع **قوله** في الاولى
قرع بينهما قال في شرح الابانة القرعة لتطيب النفوس عندنا وح لا انها
لازمة بل للحاكم ان يعين وعند ش انها لازمة **قوله** سوى بينها في الوزن
هذا على طريق المبالغة في الابهام ولو فعل كما يفعله الناس الان من اخراج
الاحجار جاز ذلك **قوله** في حجر من لم يقف يعني من لم يعلم فلو علم فيحتمل
ان لا يصح القسمة لان اخراج من كان جاهلا شرط وقيل بل ذلك يصح ويكون
كالوكيل فيصح فعله الا ان يعين كثيرا لان كل واحد له ان يعين نفسه بل احد
ذلك **قوله** في الوجه الثاني ولا يجوز ان يخرج الاجزا وذلك لانه يودي الى
المشاجرة بانه اذا خرج الثاني من جهة المشرق لصاحب الثلث فانه
يقول ضموا الي من جهة المشرق ويقولون من جهة المغرب ويودي
ايضا الى التفريق وذلك بان يخرج الثاني لصاحب السدس فقد فرق بين
نصيب شركته **قوله** في الوجه الرابع فيجعل ست رقاع ووجهه

اخرجها ع

ان ذلك يكون اقوى الى خروج نصيب صاحب النصف **قوله** وقد ذكره في الشرح قيل
لعله شرح الاحكام وتحمل شرح النصوص وط يصح ان تجعل الرقاع ملا ما وقال لا معنى
لنوجبه جعلها سيئا يكون نصيب صاحب الاكثر تخرج سرنعا **قوله** كما يذهب اليه
ش او لم يكن بعوض كما يذهب اليه ح هذه الحكاية ذكرها في الشرح في كتاب القسمه وعكس
الخلاف هذا في كتاب النكاح فقال عند ح بعوض وعند ش لا بعوض قال ولا نص لا صحابنا
قيل المذهب كقول ح يعني انه لا بعوض وح كلامهم اشاره الى انه اليه لانه قال في الشرح
القسمه في الشجر غير واجبه **قوله** في الثانية وليس للاخر ان يمنعه وسوا صحت القسمه
او فسدت قيل وهذا اذا كان لم يرض احدهما باسقاط حقه اما صاحب البئر و
صاحب الارض ولعل هذا مبني على الخلاف الذي بين المذاكرين والشرح هل تسقط كالشفعه
او لا كحقوق الزوجه **قوله** بطلت القسمه واعيدت واعادتها بان تجعل للبئر
طريق في الملك المجاور لها او غيره وان لم يدخل طريق البئر تبعا وتصح القسمه كما في
البيع لان القسمه موضوعه للانفصال بخلاف البيع **قوله** وصورة المسئله الى اخره
قيل فلو سكت من ذكر البئر دخلت على سبيل التبع للارض فحاصل المسئله ان البئر
اما ان يذكر ام لا ان سكت عنها دخلت على ما ذكره الفقيه قال وكذلك يدخل المدفن
الذي في الدار وان جعلت في احد النصيبين او نقب بغير قسمه ذكره ص زيد
فاما ان اشترط لها طريق او نفى طريقها بقيها او لا يذكر شي ان شرطت الطريق
صح ذلك وان نفيت جا الخلاف هل يصح نقض القسمه ام لا كما تقدم وان سكت عن ذلك
فان ضر اعيدت القسمه وان لم يضر صحت مع ان عدم المضره لا يكاد يتفق لانا نجوز
في المستقبل ولو كانت الارض وقت القسمه لا زرع فيها قيل وقد دلت المسئله ان
الحقوق لا تدخل تبعا في اطلاق المسئله القسمه حتى يذكر والماخذ من حيث لم
يدخل طريق البئر والماخذ من هنا محتمل لان المانع المضره ولو ادخلت ولو
خرج منها دخول الحقوق احتمل فلو اقتسما ارضا نصفين وكانت مساحة
احد النصيبين اكثر فاما باق على الشياع فيكون نصفين وقد ذكر ص بالله في
ضيعه على بئر والضيعه مختلفه فقسمت نصفين واخذ النصفين بثلثان بالمساحه
ان البئر يكون نصفين لان احد الملكين لا يتبع الاخر وللمسئله صور ما في الكتاب
وان تبقى البئر مشاعه ذكر ذلك ص زيد وان يكون البئر لاحدهما او وقفا فلا
يتعلق بها قسمه ذكره هذا الاستاذ ادعى كونها لاحدهما قال ص زيد هذه صفه
لانه لا تحتاج ازاله الضرر فيما لا يعود بالشركه لعله يريد بالمشترك **قوله**
وللبئر حريم قال ابن ابي الفوارس مقدار ملقا الطين ولا يحفر حافر فيسرق
الما قيل واما الزراعه فيزرع لانه لو تركها استغرق الحريم نصيبه قيل وهذا
يخالف سائر الاملاك فيمنع غيرها الا ان يحفر في ملكه وان سرق ما غيره

كما تقدم **قوله** في الثالثة فقسموا الارض من دون البذر فالقسمه جايزه يعني
يستثنوه فيبقى مشاعا ويصح القسمه لان له حد ينتهي اليه بخلاف قسمة الارض من
دون الشجر فلا يصح هذه القسمه ان كانت بالتراضي فلا اشكال وان امتنع احدهما
فهل للحاكم ان يجبر قيل هذا يحتمل الوجهين واذا بقي البذر مشاعا فان تراضيا
بقسمه او قطعه صح وان لم يبق مشاعا وجب الاجره للزرع على قدر ملكه وملك
الارض كما اذا باع الارض دون الزرع ذكر هذا الفقيه واما اذا سكتوا عن البذر
فانه يبقى مشاعا ذكر هذا ابن ابي الفوارس بخلاف ما ذكر في البيع انه يدخل تبعا
لانه من الحقوق **قوله** وقسمه البذر مع الارض لا يصح لانه مجهول اما على انفراده
فظاهر واما مع الارض فان كان ما في نصيب معلوم صح ذلك وان جهل فقال الفقيه
في الياقوته لا يصح وهذا ذكره الفقيه في البيع قيل وعلى قول ابن ابي الفوارس
انه يصح سوا كان معلوما او مجهولا لانه من الحقوق **قوله** وقسمته على التراضي
وهذا هو المذهب والحشيش الذي لم يستحصد **قوله** لانه مما يجب ان يقطع يعني
لما كان له غايه لم يحجر فان بلغ حاله الحصاد فقال ص ش لا يجوز لانهم لا يجوزون
البيع في سنابل الاعتبار واما عندنا فيجوز اذا كان النبي له قيمه كسنابل الاعتبار
قيل ولو قلنا ان القسمه افراز لم يجز لان الحب غير مشاهد ولعل هذه القسمه
تكون بالتراضي دون الاجبار واما قسمه الدور **قوله** في الاولى الا ان يقع التراضي
بينهما هذا اهتل اشاره الشرح بخلاف ما حكي عن المذاكرين انها تعاد ولو تراضيا
قيل وهذا يدل على ان في مسئله البئر اذا اسقط احدهما حقه سقط **قوله** على
قدر اعراض باب فيها ونسخه الشرح فيه ولعله يريد في ملك صاحب الطريق
في الدار المقسومه **قوله** في السابعه لا يصح قسمه السقوف مذارعه هذا يحتمل
وجهين الاول ان السقف الواحد لا يعتبر بالمساحه لان اخشابه من ذوات
القيم وهي تختلف كما لا يصح البيع مذارعه والمراد اذا باع البعض اما لو باع الكل
مذارعه صح والوجه الثاني الذي اراده في الشرح اذا اريد ان يجعل السفل
لواحد والعلو لواحد لم يجز عندنا ومحمد بالذرع بل بالتقويم وقال ح وف
يصح لكن اختلفا فقال ح يجعل ذراع من الاسفل بذراعين من الاعلى لان للاسفل
منفعتين السكنى والحفر وللاعلا منفعه واحده وهي السكنى وقال ف ذراع
بذراع لان للاعلا منفعتين ايضا وهما السكنى والتعليه **قوله** في الثالثه حملهما
الحاكم يعني يجبرهما والمجبر في الحقيقة واحد لانهما لو تراضيا جعلا لم يعترضهما
الحاكم وقد تقدم الخلاف فيها **قسمه الاشجار قوله** والاولى
ان يقسما الفروع دون الاصول الى اخرها المراد بالفروع مسارح العنب
ذكر معناه في الشرح لانه قال لان القسمه في معنى البيع وتبع الاصول دون

دون الفروع لا يصح فكذا القسمة كما لا يصح قسمة اعلا الشاة دون قوائمها وانما يصح على
ما في الكتاب بشرطين الاول ان يشترط القطع للفروع سواء كانت هي المقسومة او الاصول
الثاني ان يكون موضع القطع معلوما فاما لو اقتسما نفس الشجر دون ثمره فلعل ذلك
يصح كالبيع وكقسمة الارض دون بذرها ووجب الاجرة لصاحب الشجر على قدر الثمر
ولو اقتسما الثمر بعد صلاحه دون الشجر صح كالزرع واما قبل
صلاحه فلعله كالزرع حيث شاء الله **قوله** في الثانية كانت القسمة باطلة
قال في الشرح لان القسمة مجهولة من حيث انه قد يخف بعض الاغصان ولا الحد
شيئا **قوله** لا على سبيل القسمة يعني اقتسما قسمة صحيحة ثم تراضيا بما ذكر **قوله** ولا
يجوز قسمة الارض من دون الاشجار وكذا العكس قيل ح المراد بالحكم واما بالتراضي
فيصح القسمة وهي موقوفة على قسمة الاشجار فان جاء نصيب كل من الاشجار في نصيبه
من الارض صح ذلك وان جاء في نصيب صاحبه فان رضي كل واحد بالقطع او بالبقا
صح ذلك والا بطلت وفي قوله اذا رضيا بالبقا صحت نظر لان ذلك طريق البتة
نص على اطلاق المسئلة وكلام الفقيه ح فيها وفي هذه يعرف من كلام الشرح
انه اذا اسقط حقه في الطريق سقط **قوله** ولا يجوز لكل واحد منهما هدم
سقفه ونحوه او لا يجوز بحرف التخيير قيل ح وهذه الصواب والمعنى ان القسمة
على هذا الوجه يؤدي الى احد محالين وهما ما ذكر **قوله** في الثالثة بتسليم الثمن
اليه ظاهره كقول ص زيد والى مضرة المغارمة وهو محمول على انه اراد
بالتسليم التخلية **قوله** يقطع ما صار اليه قبل فان امتنع من قطعها قطعها
صاحب الارض دفعا للضرر عن نفسه **قوله** في الرابعة من فاضل اجزاء الارض
وهو عشرة اذرع في هذا سؤال وهو ان يقال لم قال عشرة اذرع والباقي
هو عشرون وجوابه من وجهين الاول ذكره الفقيه ح وهو مروي
عن الشيخ انه انما قال عشرة لان العشرين الزائدة نصفها لمن جاءت له
والنصف منها وهو عشرة لشريكه فذكر العشرة التي للشريك الجواب الثاني
ذكره الفقيه ح ان هذا سهو ولا يصح الا ان يقال عشرون لانه لو اراد الزائد
على نصيب من جاءت له لكان يلزم ان يقال نصف الزائد من اجزاء الارض
في الجانب الاخر ولعل الفقيه ح يقول اراد بالزائد الزائد على نصيبه
**قوله** لا يجوز الا مثلا بمثل يعني مع الحكم اما مع التراضي فيجوز لانها افراز
**قوله** واما اذا اقتسمت الارض دون الثمار يؤخذ من هذا صحة قسمة الارض دون
الزرع وقد ذكر هذا في الاستطاف وقال الزرع كالمتاع الموضوع فيجبر
من امتنع من القسمة **قوله** فان كانت احداهما حازت قسمتها يعني بالتراضي
او بالحكم على قول م بالله القدر **قوله** واشترطا قطعه قبل المراد اذا





اقتسما بالتراضي وقوله وان لم يشترطا قطعه لم يجز قبل المراد اذا لم يتراضيا
ببقائه **الموضع الرابع قوله** فالبينة على من يدعي الفساد لانه
خلاف الظاهر وكيفية الشهادة ان يشهدوا انها فاسدة لاجل الغلط او لكون
الغبن في المقسوم كثيرا او فيهم غائب او صغير او لكونهم لم يتركوا البعض الاقسام
طريقا ولا مسيلا ما قيل ح ولا يصح كون هذه تضمن النفي وهو انها لهذا النصيب
طريق ولا مسيل لان مثل هذا جائز كما لو شهدوا بانه مفلس فالمعنى ماله مال
وكما لو شهدوا بارض لبيت المال فالمعنى ما لها مالك مع ان الشهادة تصح على اقرارهم
بما ذكر والشهادة على النفي اذا كانت مستندة الى الاقرار يصح قيل وقد يصح العكس
الغا وهو ان يشهد الشهود على النفي والمضمون الاثبات كما ذكر عن م بالله اذا
وضع رجل يده على ارض لا يعرف مالكها فيشهد الشهود انه غير مالك صحت
الشهادة لان مضمونها انها لبيت المال اما لو شهد شهود ان فلانا باع او قتل
يوم كذا في بلد كذا فيشهد اخرون انه في ذلك الوقت في بلد اخر فعن م بالله وش ان
الشهادة الثانية تصح وان تضمن النفي وهو انه ما باع وما قتل ويكون قدحا
في الاولى وعن ط وح لا تصح الثانية لا تنافي البيع والقتل **قوله** وان ثبت بالبينة
بطل البيع قيل ح يعني في الزائد على نصيبه من الذي باع وعن الفقيه ل في
الكل لئلا تفرق نصيبه بان يبيع من كل جانب جزءا فيصح قدر نصيبه من ذلك
الجزء وكان ملكه لجزء من هذا النصيب يترتب على صحة القسمة **قوله** ان ثبت باقرارهم
نقض البيع وذلك لانه اقرار على المشتري فان صادقهم المشتري نقض الا ان
يجيزوا او يفعلوا ما هو بمعنى الاجازة من مطالبة بالثمن ونحوه **قوله** من المقسوم
والثمن هو يعني يقسمون الباقي على حصصهم واما لما باع احدهم فان اجازوا
اقتسموا الثمن وان لم وجب عليه استدراكه بما امكن فان لم يمكن لزمته قيمته
فان كان الثمن مساويا لها اقتسموه وان نقص وفا منه وان زاد قسم قدر القيمة
ورد الزائد للمشتري وقول ص زيد هذا معناه الى اخره ليس فيه مخالفة
لهذا ولا ص ح بان الباقي ينفرد به من لم يبع بقدر نصيبه منه قيل وقد ذكر
م بالله في ارض بين ثلاثة باع احدهم ثلثها الى جانب فان البيع يبطل قال الكني
لعله يعني في الزائد على حصة البائع فقال الكني في الجميع لئلا يفرق نصيبه
وهو الصحيح فايدة **الاولى** اذا حصل في القسمة تمليك من غير قرعة
كان ذلك بيعا وثبتت فيه الشفعة فلو حصل التمليك بعد القرعة فهو
لغو **الثانية** من الفوائد تصح التصرف في القسمة قبل القبض وهذا اذا تمم
بالقسمة افراز قال الشيخ ولو اقتسموا فروع شجرة لها لانه احتساب

بكل واحد خشبه واصلها واحد صح ذلك ولو افلسوا الدين الذي على شخوص
لكل واحد ما على شخص فعيل تصح القسمه وقيل لا تتم حتى يقبض الشركا كلهم

## كتاب الرهن الرهن اصله الثبوت

والاقامه يقال رهن الشي اذا اقام وثبت ونعمه راهنه اي ثابته وعليه قول زهير
وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فامسى الرهن قد غلقا ٥
ويسمى الشي المرهون رهنا لثبوته في يد المرتهن وهو بمعنى مرهون كخلق بمعنى
مخلوق ويطلق على المصدر يقال رهن رهنا مثل ضرب ضربا وقد لحقوا الفعل
بان يقال عقد على عين مخصوصه يستحق به استمرار قبضها لاستيفا مال وليس
بمطرد لدخول عقد الاجاره ان جعلنا المنافع مالا على احد القولين والاصل فيه
الكتاب والسنه والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى فرهان مقبوضه واما السنه
فقول النبي صلعم وفعله اما قوله فنحو لا يغلق الرهن بما فيه لصاحبه غنمه وعليه
غرمه قال في الصحاح الغلاق ان لا يفك الرهن بما فيه وعليه قول زهير ٥
وفارقتك برهن ٥ وقيل الغلاق الهلاك وعليه قول الشاعر ٥
غمر الردا اذا تبسم ضاحكا غلقت لضحكته رقاب المال ٥ واما فعله فما
روي انه صلعم اقترض من ابي شحمه اليهودي ثلاثين صاعا من شعير ورهنه
درعه وكانت قيمتها اربع مايه درهم ومات صلعم وهي مرهونه والاجماع ظاهر
شهد في الشفا تسميه بالشين المعجمه وفي الانتصار هو بالمهمله **قوله** في الاولى
الموضع الاول لا يجوز رهن المشاع في هذا ثلاثه اقوال في المنتخب وش يصح رهن
المشاع وكذا عن ك في شرح الابانه لعموم الادله ولان ن وك لا يشترطان القبض
وفي الاحكام وصححه الشاده لا يصح مطلقا للعله التي في الكتاب والقول الثالث لاح ان قارن
الشياع لم يصح وان رهنه جميعه ثم تعا شيا في التصف او ورث الراهن بعض الدين صح
**قوله** وذلك لان الشياع الى اخره هذه الحجه معارضه ومعترضه اما المعارضه
فبالعبد الجاني فانا نقول فيه معنى قارن عقد الرهن يستحق به ازاله المرتهن الى غيره
وذلك غير مانع من صحه الرهن واما الاعتراض فبقال القياس على المغصوب لا يصح لان
المقصود بالرهن امران حبسه عن مالكه وبيعه عند التمرد وهذا حاصل
في المشاع لا في المغصوب **قوله** والثانيه يجوز ان يرهن الوقف سنه او شهرين
لغو والزياده على السنتين مكروه مع الصحه هذا كلام الهادي وقد اخذ منه
ان الرهن يتوقت وان رقبه الوقف ملك للموقوف عليه وان اليد لا تثبت لاكثر
من ثلاث سنين والذي ذكره م بالله واحتاره ط وصححه ض زيد والمذاكرون
**قول** انه لا يصح رهن الوقف لان موضوع الرهن ان يستوفا من ثمنه الدين

لان عقد البيع يدخل فيه من حيث ان الباقي [illegible] المقصود قبض المبيع [illegible]

وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه فخرج من هذا المستعار والمستاجر للرهن
والمدبر على قول ط والوقف على قول الهادي واما ما يجوز بيعه فانه يجوز رهنه
وخرج بيعه اشيا وهي المشاع على قول الاحكام والوقف اذا بطل الانتفاع به في
الوجه المقصود ذكره بعضهم وقال الشيخ في الياقوته يجوز رهن الوقف اذا بطل الانتفاع
به في الوجه المقصود والهدي والضحيه اذا خشي عطبهما والدين الى من هو عليه
واحجار في الانتصار رهن الدين اذا لم يكن من سلم او صرف او الموجر والمزوجه
الى غير المستاجر والزوج واما رهن العبد المسلم من الذمي والمصاحف ففي الانتصار
المختار جواز ذلك وهو احد قولي ش لان الرهن على شرف الزوال ففارق البيع
لكن يوضع مع العدل وان احتمل ان لا يجوز **قوله** فشكت انما شكت اجلالا للهادي
عن تضعيف كلامه او لعدم ادب السايل من حيث افتاه بمذهبه فاعترض عليه بمذهب
الهادي **قوله** في الثالثه اذا رهن واحد عند اثنين شيا الى اخرها فقيل لم يصح رهن
المشاع الا في هذه وفي الخامسه اذا رهن اثنان عند رجل شيا لما كان لا يودي
الى الجزو والرهن وفي هذه المسله خلاف من وجوه ثلاثه الاول ان جميعه
رهن عند كل واحد من المرتهنين قال ابو جعفر فعلى هذا ان الغنم والاكان بالمهاياه
وعلى ش يكون مع كل واحد منهما نصفه رهنا **قوله** كان استوفا احدهما كان محبوسا
مع الاخر هذا هو الخلاف الثاني ابن عندنا اذا استوفا احدهما بقي جميعه رهنا
مع الاخر وقيل لم يكن له حق في تبريه ذمته بان ينزعه من يد الاخر ليسلمه الى صاحبه
لم ياخذه الاخر وهذا محتمل وعند ح يكون مع الاخر نصفه رهن لا جميعه
زيما استوفاه هذا هو الخلاف الثالث ان الضمان يتبعض على المستوفا عندنا لا
عند م بالله **قوله** وقولهم قبل يعني الحنفيه وردها الى كلام ش اقرب **قوله** في
الرابعه ثم الاخر نصفه لم يجز والخلاف للش والمنتخب في الرهن رهن المشاع
وكذا لو رهن نصفه مع زيد ثم رهنه النصف الاخر لم يصح **قوله** في الخامسه فرهناه
معا فقيل ويصير كل واحد منهما كانه استعار نصيب صاحبه ولا يقال ان هذا
يستلزم رهنا من راهنين ولو صح لزم ملك بين مالكين ولو صح لزم عقد وز
بين قادرين وهو باطل عندنا لا كثرة خلافا لما حكي عن ابن الملاحمي والي الحسين
على مسبب واحد كالضمان للمغصوب اذا تلف بجنايه فهو يضمن لاجل الغصب
لا لاجل الجنايه ويستحق الحبس بامرين وقد تجتمع الاسباب
المسله الثالثه اثبت الحبس لشخصين وهو يشبه اثبات تصرف لشخصين
كالوكيلين والوصيين وقد حصل من هذا ان العقد اذا كان واحدا صح رهن
الواحد من الجماعه وعكسه والجماعه من الجماعه واذا اذا واحد ما عليه
في جميعه رهنا واذا كان في عقود لم يصح وفي السادسه خلاف المنتخب

ومن معه **فائدة** اذا رهن ارضا فيها زرع وادخله في الرهن صح الرهن وكذلك لو اطلق دخل وان استثناه فسد الرهن ذكر هذا في الشرح قال وانما دخل في الرهن مع الاطلاق لا في البيع لان بيع الارض من دون الزرع يصح ولا يصح رهنها من دونه فادخل لتصحيح قال في الفقه يعاف وكذا لا يصح رهن الثمرة دون الشجر ولا الشجر دون الثمرة ولا الارض دون الشجر ولا الشجر دون الارض
وذكر ع انه اذا رهن الارض بالزرع فسد متى بلغ حالة الحصاد لمشاركة الفقراء في العشر على قول من تعلق الزكوة فيها تعلق بالجنس ولا يضمن المرتهن الزكوة لان عوضها قد عاد الى الراهن وعن ابي جعفر لا يدخل الزرع ان لم يدخل ولعل ذلك على قول من صح رهن المشاع **قوله** في الشايعة دون ما اطلقه ط لان ظاهر كلامه انه يصح وتكون العبرة بحال الفكاك فان كان موسرا اجبر على فكه وان كان معسرا جاز بيعه وقد تاول على ان المراد به اذا كان معسرا قبل وتجوز التفرقة بين ذوي الارحام بالرهن فاذا بيع الرهن بيع معه رحمه فما قابل الرهن من حصته من الثمن تعلق به المرتهن قال في الانتصار اذا علق عتق عبده على امر منتظر صح رهنه في الدين الحال واما في المؤجل فان كان العتق يحصل بعد الحلول كان يكون اجل الدين شهرا والعتق معلق على شهرين جاز لا ان تقدم وقت العتق على وقت الاجل فلا يصح فان جاز التقدم والتاخر كان تعلق على مجي زيد ففي ذلك احتمالان يحتمل ان يصح لان الاصل الملك ويحتمل ان لا يصح وهو المختار لجواز تقدم شرط العتق على وقت الحلول وهذا النص عن ز ا واطلق في الكافي انه اذا علق عتق عبده على مجي زيد ان رهنه يصح عندنا و ح خلافا للش **قوله** شرائط صحة الرهن بلا نه ونحوه ان يقع من جائز التصرف وان تكون العين المرهونة مما يصح رهنها
**قوله** العقد على التراخي قال في الانتصار ويصح من المكاتب وولي الطفل الرهن والارتهان للمصلحة ويصح ان يكون العقد ناجزا وموقوفا كان يرهن مال الغير ثم يجيز قبل ويلبس من شرط الرهن لفظه بل لو قال خذ هذا او ابقه او خذ هذا حتى اتي بحقك صح **قوله** وحصول القبض وسواء كان القابض المرتهن او وكيله او عدله كان يرهن جاز به حسنا ولا يؤمن المرتهن فانه يقبضها العدل وك معه ان القبض ليس بشرط **قوله** ولو شرط شرطا فاسدا الا يفسد هذا مذهبنا و ح ومثاله ان تقول ان جئتك بحقك الى وقت كذا والا فالرهن لك وكذا لو شرط المرتهن انه لا يضمن الرهن او شرط الراهن انه لا يضمن زيادة الدين وعند ش الشروط الفاسدة تفسد الرهن قيل وفي العامي اذا شرط بقاء المبيع رهنا في ثمنه فسد البيع لانه شرط حبس المبيع وهو خلاف موجب العقد ونظر بانه من موجبه بعد قبض الثمن لا قبله قال في شرح الابانة ويصح في

خيار الشرط وخيار الرؤية والعيب **قوله** منعقد ما او متاخرا في الرهن خيار ... هذا مذهبنا و ح لكن عندنا لا يضمن حتى يحصل وجوب الحق وفي الكافي عن ح انه يضمن قبل وجوبه وقال ش انه لا يصح الرهن عن حق متاخر وكذا في الكافي عن ن بنا على ان الموقوف لا يصح قال في الانتصار ويصح الرهن على الدين ~~كالمسلم~~ وان لم يستقر وذلك كثمن المكاتب عند ح وهو ظاهر المذهب والمختار وعند ش لا يصح قال ويصح الرهن على المنفعة كان يستاجر خياطا لم يأخذ رهنا من الخياط لانه يمكنه استيفاء المنفعة من الرهن بان يستاجر من يخيط لا ان اخذ من الاجير الخاص وليس من شرط صحة الرهن السفر عند الاكثر والاية وردت على الغالب ان الانسان لا يحتاج القرض الا في السفر وقال داود ومجاهد من شرطه السفر لظاهر الاية والجواب ما تقدم ولان النبي صلى الله عليه وسلم رهن درعه في المدينة ولان شرط الرهن ان لا يتسارع اليه الفساد عندنا و ح واحد قولي ش وقال في قوله الاخر لا يصح رهن ما يتسارع اليه الفساد **قوله** في الاولى لم يجبر على اقباضه ويأتي خلاف ن وك انه يجبر على اقباضه قال في الانتصار لو حجر عليه بعد عقد الرهن وقبل اقباضه لم يكن له ان يقبضه وفي بطلانه احتمالان المختار انه لا يبطل بل يبقى موقوفا ويبطل ان ينقل ملكه كان يبيعه بعد عقد الرهن وقبل الاقباض ... وكذا ان رهنه واقبضه بطل الاول **قوله** في الثانية لم يكن رهنا وذلك لان من موجب الرهن ان يكون مضمونا وهنا لا يصح ضمانه للمرهون عنه اذ لا معاملة بينهما ولا يضمنه للراهن لعدم وجوب الحق عليه وكذا اذا تكفل بوجهه لا شي في ذمته فيرهن عليه وكذا على الوديعة والمضاربة **قوله** والرقبة المستاجرة هذا اذا اخذ الرهن عليها وهي غير مضمونة فلو اخذ الرهن بعد ان ضمنه فهي الرابعة **قوله** في الثالثة عن قوله من اعارة هذا اذا كان المرهون عنه قد اذن له في ذلك كما ذكره في الحاشية عن ص بالله **قوله** في الحاشية ويكون المرتهن كالوكيل قيل في هذا نظر والاولى ان المراد هن هو الوكيل بان يعيره ثم يرهنه عنه **قوله** في الرابعة ولو اشترط المستاجر منه ضمان الرقبة المستاجرة هذا على ما ذكره في الاجارة هل يصح الضمان من المستاجر بعد العقد او لا يصح كما ذكره الفقيه ح فقال هنا المراد به اذا كان الضمان حال العقد **قوله** وجب ان يصح من المذاكرين من اخذ بظاهره وانه رهن في الحال والتزم صحة الرهن على الاعيان المضمونة وقيل ح المراد به يكون موقوفا على تلف المستاجر المضمون ... واما قبل التلف فليس برهن حقيقة فلو تلف لم يضمن ولصاحبه ا الخاصة **قوله** في الخامسة نا نشترط الا حطار الخطر صحح ما يصح حصوله وعدمه فالشرط اعم منه واما المجهول **قوله** هل يعني الشي المجهول كان الرهن

موقوفا فما لي فيه خلاف ن وش ويكون له ان يخرج من الرهن وان بلغ عه
قبل مجي اخر الشهر واما الضمانه فليس له الخروج منها لانه ضمن بما يجب لكنه معلق قال
في تعليق ابن ابي الفوارس لا يصح اخذ الرهن على ضمان درك المبيع لان وضع الرهن
ان يكون لعلقه غايه وهذا لا غايه له لانه ما من وقت الا ويجوز ان يظهر له مستحق
**قوله** في السادسه فانه لا يصح رهنه ووجهه ما في الكتاب ومعناه ان ذمه الشيد
خاليه وصحه الرهن فرع على ثبوت الدين فلو التزم ارش الجنايه ثم رهن صح ذلك
ولم يجعلوا رهنه عنه التزاما لجنايته ولو فهم من ذلك انه اراد احتبار الارش
كان احتبارا وصح الرهن **قوله** في السابعه يبرى من ضمان الغصب ولا خلاف الا لو
او دعه او اعاره واجره من غاصبه انه يزول ضمان الغصب الا ما ذكره ابن ابي
هريره فان قيل وما فايده برايته من ضمان الغصب والرهن مضمون **وجوابه**
ان ضمان الرهن يفارق ضمان الغصب من وجوه خمسه وهي ان ضمان الغصب مجمع
عليه وضمان الرهن مختلف فيه وضمان الغصب يلزم معه الكرى وان لم يستعمل ولا
يلزم ذلك في الرهن وفوايد الغصب غير مضمونه وفوايد الرهن مضمونه وجنايه
الرهن على المالك والغصب على الغاصب وضمان الغصب بقيمته يوم الغصب ان لم يتلفه
وضمان الرهن او فر القيم والغاصب يفارق المرتهن في الاثم وفي ان الغاصب لا
يرجع بما انفق في صلاح المغصوب والمرتهن يرجع وفي ان المون على الغاصب
لا على المرتهن **قوله** فان ع وم بالله نصا الى اخره ووجه المخرج ان لفظ الابرا
لما اثر في بطلان ضمان الغصب فكذا لفظ الرهن لانه قد اذن له بالامساك **قوله** وتكون
في يده امانه هذه كلام ع واحد اقوال م بالله قيل واحد اقوال م بالله ان البرا
بعد الاباحه قيل وقد حكاه ابو مضر عن ع واحد اقواله الملك قيل ولا فرق
بين ان يبرى مما في يده الغصب او من ضمانه بخلاف الرهن فان ابرى من رقبته
كان امانه وان ابرى من ضمانه لم يبرا لانه خلاف موجب العقد وهذا يكون حيله
في سقوط ضمان الرهن ان يبرى به مالكه من عينه وظاهر كلام الكتاب ان
الغصب قد صار رهنا بمجرد عقد الرهن كما صار الغصب امانه بمجرد البرى قيل
وفي المرشد لا بد من تجديد قبض ليصير رهنا **الموضع الثاني قوله**
في الاولى ان فوايد الرهن كلها تكون رهنا مع الاصل في المسله ثلاثه اقوال
مذهب الهادي انها رهن مضمونه وعند ن وش لا رهن ولا مضمونه وعند
ح والقسم رهن غير مضمونه هكذا في الزوايد قال في الشرح عن ط واما الكتاب
العبد الذي وهب له فلا تكون مرهونه لانه ليس من نفس الرهن وانما هو بدل
منافعه قال واذا دلست المرهونه رجلا فوطيها وانت بولد فانه لا يدخل في
الرهن لانه لو كان موجودا في الابتدا لم يصح ان تكون رهنا وانما قلنا ان الفوايد

يكون رهنا لان الرهن حق مستقر في الرقبه فسرا الى الولد كالعتق والاستيلاد
ولا يلزم ولد الموجر لان الحق في المنافع ولا يلزم ولد الجانيه لان حق الجنايه غير
مستقر بل فيتها لان للمولا ان يختار الفدا هكذا في الشرح **قوله** فان باع الراهن
شيا يكون ثمنه رهنا قبل المراد اذا باعه باذن المرتهن او لخشيه فساده والافليس
له البيع **قوله** في السادسه فغلته عليه قال الشرح وهذا قول ح وش **قوله** واجره
من يقوم عليه ويرعاه الى اخره هذا مذهبنا واحد قولي ش وقال في قوله الاخر ان
الاجره وموضع الحفظ واجره الطبيب على المرتهن وقال ح على المرتهن ان كانت قيمه
الرهن مثل الدين فان كان الدين مايه وقيمه الرهن مايتان فنصفان على الراهن والمرتهن
وقال ابو جعفر وقال ابو جعفر رواه في الكافي عن ط اجره النهار على المالك واجره
الليل وموضع الحفظ على المرتهن وعلى قولنا سوال وهو ان يقال الحفظ واجب على
المرتهن وما لا يتم الواجب الا به يكون واجبا كوجوبه فهلا وجب ذلك على المرتهن
وجوابه من وجهين الاول ان هذا ليس بمطرد كضمان العاريه والمستاجر المونه على
المالك ضمانا م لا الثاني وهو **قوله** صلعم لصاحبه غنمه وعليه غرمه **قوله** ويحلبه
ان كان له لبن هذا بنا على ان الحلب للمالك كسائر الفوايد وقال بعض اهل الحديث
لبنه وصوفه وركوبه للمرتهن وفي الحديث الرهن مركوب محلوب وقال ابن حنبل
لبنه للمرتهن **قوله** فان كان الراهن غايبا الى اخره حاصل هذا ان المرتهن
لحوه يعني اذن له بالامساك اذا اراد الانفاق حجر على ملك غيره فاما ان يكون
باذنه ام لا ان اذن رجع وان لم فاما غايبا او حاضرا ان كان غايبا رجع عندنا وحكاه
في الزوايد عن ن وش وفي الشرح عن ح لا يرجع الا ان ياذن له الحاكم وهكذا عن صاحب
الوافي وقد حكي في الشرح عن ح وش وهي مثله العلو والسفل اذا انفق صاحب
العلو مع غيبه صاحب السفل لم يرجع الا باذن الحاكم قيل والغيبه هي المنقطعه
وقيل ثلاثه ايام وان كان حاضرا فاما ان يكون متمردا ام لا ان لم يرجع
عليه وفاقا وان كان متمردا فان كان باذن الحاكم رجع وان لم فاما ان يكون ثم
حاكم ام لا ان لم رجع وان كان ثم حاكم فقال ط كلام الهادي محتمل والاولى
انه يرجع وهكذا عن ابي الفوارس وعن م بالله الاولى انه لا يرجع ان لم ياذن
له الحاكم **قوله** فان حلبه المرتهن وباعه بغير باذن الراهن او لخشيه الفساد
**قوله** في الثالثه وهو محكي عن الحسن البصري هذا حكاه م بالله في الافاده وانما
تعتد الاثل في الرهن لا في الغصب لان الموجب للضمان هو الغصب ولم يوجد
في فوايد المغصوب فلو وجد كانت الفوايد مغصوبه وفوايد الرهن تبعت
للعله المتقدمه **قوله** وعند ح انها غير مضمونه بغير ويكون رهنا كما تقدم

الموضع الثالث قوله ولان يتركه خلافا لما تقدم عن بعض الحواشي
قوله لا باذن صاحبه المراد اذا لم يكن الاذن لاجل الدين فان كان كذلك كان ربا
قوله مما لا خلاف فيه عائد الى عدم الركوب قوله في الاولى سقط من الدين بقدر
اجرة سكناه هذا مبني على اصول ستة كلها في الكتاب قوله وان الغاصب يلزمه الكرا هذا
هو الاصل الثالث وفيه خلاف ح قيل لكن المرتهن انما يلزمه الكرا ما دام
ساكنا فاذا ترك السكنى فلا شي عليه وان لم يرد الى المالك بخلاف الغصب لان المرتهن
له الامساك بحقه قوله وان الجنيس بالجنيس يقع قصاصا ظاهره العموم حلا وما
ذكره الفقيه ح للهادي ان هذا مخصوص بالرهن وهذا الذي خرجه الفقيه ح الى
الصرف قيل والمأخذ ضعيف لانه يعتبر في الصرف القبض لا هنا قوله اذ لا يكون
ما يلزمه من كرا المثل الا نقدا هذا هو الاصل السادس ان قيم المتلفات الدراهم والدنانير
قيل وفي هذا سوال وهو ان يقال ان الساكن مخير في تسليم اي النقدين شا
فمن الجائز ان يختار النقد المخالف للدين فلا يقع قصاصا واجاب بانها الجبان معا
حصلت المساقطة قبل الاختيار قوله في الثانية وان اكراها المرتهن كانت الغلة
رهنا مع الاصل في هذا سوال وهو ان يقال هل اكرا باذن المالك او بغير اذنه
ان كان بغير اذنه فذلك لا يجوز لانه لا يتصرف فيه بنوع من التصرف وان كان باذن المالك
فقد وجب فيه قبضا للعقد وزوال قبض الرهن يبطله وجواب هذا من وجهين الاول
انه بغير اذن المالك لكن الاجرة هنا وهي الغلة تكون رهنا وتكون اجرة المثل للمرتهن
المطالبة بها وان كان متعديا كما لو غصب الرهن غاصب الجواب الثاني ان الكرا باذن
المالك لكنه اذن له ليكريه حتى تكون الاجرة رهنا فصار بمنزلة ما لو اذن له
ان يبيعه الى من يبيعه ليكون الثمن رهنا وقيل وكذا لو استاجره المرتهن بطل الرهن
لان موجب الامساك وموجب الاجارة التصرف والاخراج من اليد وكذا الكرا للسيد
في الباقي وفيه نظر لان هذا لا يمنع من مقصود الرهن ولو قيل يبطل رهن المنافع
دون الرقبة كان اظهر وهكذا الاعادة قال الفقيه ح وكذا اذا ارتهن ما هو مستاجر
له بطلت الاجارة وصح الرهن وفي بطلان الاجارة نظر وقد قال في شرح الابانة
اذا اذن الراهن للمرتهن ان يوجر الرهن او يعيره فعند ن وش وك انه لا يخرج
من الرهن لان استدامة القبض عندهم شرط وعند ح يخرج من الرهن والضمان
وعند القسم وحي يخرج من الضمان ولا يخرج من الرهن قوله ضمان الجناية الى اخره
والفرق بين الضمانين من وجوه ستة وهي ان ضمان الجناية مجمع عليه وقد تحمله
العاقلة ومقدر ولا يزاد على دية الحر على الخلاف الذي ياتي ان شا الله تعالى وتعتبر
فيه بقيمة المجني عليه يوم الجناية لا اباؤ وفي القيمة وضمان الرهن عكس ذلك والسادس

[illegible]

اذا الرهن الاكليل بجنسه فانشدخ ولم ينكسر من جوهره ولا نقص من وزنه لم يضمنه
الرهنية ولو كان لجناية ضمنه قوله في الثالثة الا في امرين قيل يوخذ من هذا الاستثناء
انه لا يجب رد المرهون كالوديعة قوله في الرابعة كان الزرع رهنا مع الاصل
هذا مبني على ثلاثة اصول الاول انه زرع ببذر مرهون الثاني انه زرع باذن الراهن
الثالث ان الزكاة لم تجب فيه اذ لا يبطل الرهن لمشاركة الفقرا وحاصل هذه
المسئلة ان المرتهن اما ان يزرع باذن الراهن او بغير اذنه ان كان باذنه فببذر نفسه
يكون الزرع له من غير كرا الا ان يفعل ذلك لاجل الدين كان ربا ولو شرط في عقد الرهن
انه يزرع لنفسه فارض فكان الرهن باطلا وان كان من بذر الراهن كان
الزرع للراهن واستحق المرتهن اجرة نفسه ان عمل للاجرة وان زرع ببذر رهن
كان الزرع رهنا واستحق اجرة نفسه ان فعل بالاجرة واما اذا زرع بغير اذن
الراهن فببذر نفسه كان الزرع له وعليه الكرا او ببذر المالك يكون مستهلكا
له وعليه رد مثله للمالك ولا يكون رهنا ويجب عليه الكرا ولا يكون الزرع في هذا
رهنا لانه من فوائد البذر وهو غير رهن وببذر مرهون يكون مستهلكا له
وعليه مثله يكون رهنا والكرا قوله ونصبه المرتهن اذا تلف وكذا اذا لم يبلغ البذر
صحه قوله اذا استوفاه كان رهنا كلام ص زيد في المساقطة وقد ان له الاستيفا
ح قيل وله ان يعيضه من نفسه اذا كان الدين غير النقدين ثم يكون رهنا ولا يقال
انه يبرى نفسه وكذا يضمن ما نقص للارض بالزراعة قوله في الخامسة وذلك
لانه ضمان الجناية لا ضمان الرهن قيل ح المعنى وذلك لان ضمان الجناية فقدر بنصف
العشر اذ لو كان ضمان الرهن ثم كان ما نقص من القيمة وقوله فيراعي فائدة اخرى
منفصلة عما قبلها وقال الامير الحسين والفقيه المعنى وذلك لانه ضمان الجناية
فلم يتساقط اذ لو كان هو ضمان الرهن للودعي هل يتساقط ان كان مرهونا بجنسه
ويكون قوله فيراعي متصلا بما قبله والتعليل له ويكون هذا فرقا سابقا بين
ضمان الجناية انه لا يتساقط وبين ضمان الرهن انه يتساقط قوله في السادسة
ضمنا بالثوب لصاحبه وقوله في السابعة يرد الثوب الى مالكه يدل ان الرهن
قد انفسخ فلو كان الدين موجلا اخذ الراهن رهنه ولم يسلم شيا في الحال ذكر
هذا الفقيه وقد صرح في الشرح بان الرهن قد انفسخ لانه قال وحكم الرهن قد
انفسخ لاخراج المرتهن للرهن عن يده على وجه اوجب القبض لغيره وقد ذكر في
الثانية اذا اجر الراهن ان الغلة رهن مع الاصل فلم يجعل اخراجه من يده يفسخ
الرهن فيكون ان قولين اذا اخرجه عن يده بما صورته توجب القبض المستحق
لو صح فائدة اذا اعترف المرتهن بالرهن والدين لاخر فقد اقر بحق

[illegible]

الا

عليه وهو الدين فيصح وحق له وهو سقوط الضمان عن نفسه وجواز اخراج
الرهن من يده فلا يصح ولان الرهن يحتاج الاضافه ان كان للغير ويحتمل ان يبطل
حقه من الامساك ويكون للمالك انتزاعه **قوله الموضع الرابع** ولا
غيره من ضروب المنافع هذا مذهبنا ~~وقد ذكره في الشرح~~ والمعنى لا يكون هذا
الاشيا تاجره بل موقوفه على زوال الارتهان وعن النفر يعاف اذا كانت وسلم
مال الكتابه كان ذلك كعتقه فيأتي التعليم وقال ش يجوز للمالك الاستخدام
والمواجره والركوب ويأوي بالليل الى المرتهن او الى العدل وكذلك ذكره الامام ح
قال في الانتصار وللراهن ان يتوكى على الغرس ان كان انثى وان يلزي بالاكراه
لا ضرر على المرتهن وكذا الفصد والحجامه وختان الرهن ان امن على الرهن
من الاحتياز ولهما الانتجاع بالابل ان كان الموضع جدبًا وتوكل المرتهن من
يقبضها بالليل فان لم يصح وللمرتهن الانتجاع وتوكل الراهن من يقبض اللبن والصوف
ولو اختلفا في موضع قدم قول الراهن لانه المالك **قوله** في الاولى ليس للراهن
ان يزرع الارض المرهونه وقال في الانتصار له ان يزرع ما لا يضر قيل ولو زرع
على قولنا لم تقلع الزرع بل يترك الى وقت الحصاد بالاجره ويكون رهنا **قوله** كان الزرع
رهنا مع الاصل اختلف في هذا فقال الفقيه ح المراد بهذا اذا زرع من بذر مرهون
اذ لو زرع من بذر نفسه فانه لا يكون رهنا كما تقدم في زرع المرتهن لان هذا من
فوايد غير الرهن وقال الفقيه يحيى بن احمد ووالد الفقيه شرف الدين لا فرق بين ان
يزرع من بذر مرهون او من بذر نفسه انه يكون رهنا لانه من فوايد الارض
واما كون الزرع للزارع فلحق واحد ابطاهر الاطلاق ومن المذاكرين من قال
هذه المسله تاول على قول القسم والهادي فعند القسم انه يكون رهنا لانه جعل
الزرع في باب الغصب لصاحب الارض وعلى قول يحيى لا يكون رهنا لانه يقول
انه للزارع اذا البنت هذا حاصل المسله ان الراهن اذا زرع فاما ان يكون
باذن المرتهن او بغير اذنه ان كان باذنه فيبذر نفسه يكون للراهن ولا كرا
لكن يسقط الضمان حتى ترجع الارض الى المرتهن وهذه هي الحيله في سقوط الضمان
للراهن ان يرتهن الشي ويقبضه ثم يعيده الى يد مالكه اعاره او وديعه وببذر المرتهن
يكون للمرتهن ولا شي عليه ان يزرع المالك بذلك لا لاجل الدين وان كان له فهو
ربا وببذر مرهون يكون الزرع رهنا مهما لم يجب زكوه كما تقدم واما ان يزرع
بغير اذن المرتهن فببذر نفسه يكون له على ما ذكره الفقيه ح ويجب الاجره رهنا
وعلى ما ذكره الفقيهان يكون الزرع رهنا وببذر المرتهن يكون استهلاكا
سلم له مثله وعلى قول الفقيهين يكون الزرع رهنا وعلى قول الفقيه ح كذا
الارض يكون رهنا وببذر مرهون يكون رهنا ولا كرا لان المنافع عادت

وقد ذكره الفقيه ح في التذكره

الفقيه ح

الى الرهن و قيل يجب الكرا و قال ابو جعفر لا يلزمه كرا الملك نفسه وفيه نظر لان اتلاف
المنافع كاتلاف الاعيان **قوله** في الثانيه ولا يجوز للراهن ان يزوج الامه المرهونه
نعم لا يكون النكاح منبرما بل موقوفا فان سقط الدين قبل فسخ الزوج للنكاح انبرم
النكاح وله الفسخ قبل ذلك وهذا مبني على ان المرتهن لم يأذن بذلك اذ لو اذن
صح التزويج ويكون المهر رهنا وهذا مبني الفاعل انه زوجها من غير المرتهن
فلو زوجها منه او من عبده صح الصيانه لانه القبض حاصل فمتى بيع العقد بطل الرهن
**قوله** وعند ف انه يصح وقد ذكر م بالله في الافاده انه يصح رهن المزوجه ولا يضر
وطي الزوج لها في يد المرتهن قيل وكذا اذا انكح في تزويج المرهونه اذا ثبت
هذا فهما مسالتان تزويج المرهونه ورهن المزوجه فتزويج المرهونه قد ذكر
واما رهن المزوجه فمن الزوج او من عبده جايز ومن غيرهما لا يصح خلافا لم
**قوله** لتعلق حق الغير لخير من الاصبعه **قوله** في الثالثه لم يجز البيع قد تقدم
الخلاف فيها في البيوع **قوله** ويكون ذلك كالعيب ان كان الرهن موقتا فهو كالعيب
والمستاجر وان كان غير موقت فارتفع العيب من حيث انه لا يثبت فيها الخيار مع
العلم والجهل وللبايع والمشتري وص باالله اطلق ان الخيار للمشتري ان جهل لا ان
علم **قوله** في الرابعه وتحصيل المذهب هذا التحصيل معا اذا كان في قيمته فضل
ذكره الفقيه ح وكذا جعله في الشرح فيما اذا كان في قيمته فضل **قوله** واما الحب عليه
قضا و الان وهو منبرع بالرهن الاول وقد بطل فيما ذكره الامير فيه نظر ولم
يذكر في الشرح اللهم الا ان يكون الدين مشروطا بالرهن من اصله كان يشرط
في البيع ان يرهنه على الثمن وقيل بل الحب لانه قد لزمه بالدخول فيه **قوله**
وجعل قدر الدين رهنا قيل فيه نظر ولا يلزمه الزايد قبل الان يكون الدين
الاول مشروطا يرهن زايد عليه اما لو كان فيه الرهن اولا من الدين لم يلزمه
اكثر من ذكر **قوله** اما ان يكون معسرا او مفلسا قيل لا فرق بين المعسر والمفلس
ولهما واحد ولكن ذكر ط بلفظ الاعسار وصدر بلفظ الافلاس والمعسر والمفلس
مشترك في الصوره والحكم لكن ط و ص زيد يختلفان في الحكم فقال الامير كلام كل
واحد منهما و قيل بل هما مفترقان على ما ذكر في الكتاب فالمعسر الذي لا مال
له ويمكنه ان يتكسب والمفلس الذي لا مال له ولا يمكنه ان يتكسب بحيث يكون معسرا
بمعنى السيد وحيث يكون مفلسا بمعنى العبد ويرد سوال الاول ان يقال انهم قد
نصوا في باب المفلس التفليس ان من عليه الدين لا يواجر وها هنا اوجبتم عليه
التكسب وجواب هذا ان الراهن لما وجب على نفسه حقا للعبد وهو الحريه
وحقا للمرتهن اخذ بالسعايه لاجل خيار العتق قال في الشرح ولا يلزم على هذا
ذلك المدبر وام الولد من الرق لان عتقها لا يتعلق بفعله **السوال الثاني**

ايضا يحكم ان الذي تبرع ... الراهن فالفقيه ... عليه ... ح

الى الر

ان يقال هلا وجب على العبد السعاية مع اعسار السيد كالعبد بين الشريكين يعتقه احدهما وجواب هذا من وجهين الاول ان الخبر ورد في عتق المشترك والثاني ان الاستسعاء حق للمرتهن وسعاية العبد تؤدي الى ربه واله وقد وجب حق المرتهن قبل العتق بخلاف المشترك فليس فيه هذا المعنى فاذا اداه عتق يعني يرجع عنه حق التحبيس واما العتق فقد حصل قبل ذلك لان هاهنا في قيمته فضل ولو فرضنا ان لا فضل في قيمته عتق من الرق لا من التحبيس لان عتقه حصل باداء الدين **قوله** في كلام ص زيد ثم افلس او مات مفلسا لعل هذا غير شرط بل لو كان مفلسا قبل ذلك فكذا وقد اختلف في كلام ص زيد فقيل هو كقول م رحمه الله لانه يشبه ذلك يعتق المريض والمشترك فلا فرق بين ان يكون في قيمته فضل ام لا ولا فرق بين المفلس والمعسر وقيل بل هو يفرق بينهما وان قوله كقول ط على ما تقدم لكن التشبيه من حيث العتق على سبيل الجملة وهي مسايل التي يعتق الانسان ملكه وفيه حق للغير المرهون وهي مسئلة الكتاب والمشترك قبل القبض وهو يعتق ويلزم المشتري الثمن والاشيء وعند المريض المستغرق يعتق ويسعى والمشترك يعتق ويضمن الموسر ويسعى العبد عن المعسر وعتق المحجور كالمرهون ذكره في الشرح عن ط **قوله** وخروج العبد من الرهن قال في تعليق الافادة ظاهر قول م بالله ان العبد يسعى ان كان السيد معسرا **قوله** في العتق قد نفذ وقوله وان لم يكن فضل وقع عتقه فيكون الفرق من وجهين الاول ان حيث في قيمته فضل يتبعه احكام الحر فاذا جنى او جني عليه كان ذلك له وعليه وكان ارش الجناية ارش حر والثاني انه يرجع بما سعى حيث يكون في قيمته فضل ذكره الفقيه قال كما قلنا في ولد الامة المرهونة اذا ادعاه ويسعى لانه ان لم يكن في قيمته فضل على قول م ولا يرجع على الراهن لان ما فعله والظاهر انه يسعى بالدين ولو كان اكثر من قيمته على قول م بالله في السادسة ان ام الولد يسعى في الدين بالغا ما بلغ ومحتمل على قول ط وايضا على قول م بالله لان ام الولد اكتسابها لسيدها وهنا قد صار حرا واما ص زيد فقد قال يسعى في الاقل وقيل فيؤخذ منه الى المشتري اذا عتق العبد المشترى قبل القبض انه لا يجب عليه السعاية الا في الاقل **قوله** وان اراد الراهن ان يرجع الى اخره هذا الذي يبطل شرط الشرط الى مصر **قوله** او لي به ويعتمد ان استهلكه مستهلك هذا حيث لا فضل في قيمته ولو تلف في هذه الحالة ضمنه المرتهن ذكره الفقيه ولو كان في قيمته فضل لم يضمنه المرتهن وكانت دينه لو تيه ان جني عليه جان اذا المتعين هذا فهذه المسئلة فيها فصلان الاول في ذكر الخلاف والثاني في تحصيلها اما الاول ففيها اقوال خمسة الاول ما ذكره م بالله وهو قول ح واحد اقوال ش انه يعتق في الحال موسرا كان سيده او معسرا الثاني قال م بالله مع اليسار يجبر على تسليم الدين ومع الاعسار يسعى العبد والثالث قول ط الذي في الكتاب والثالث قول ن على ما حكي في الشرح واحد اقوال ش انه لا يعتق بكل حال والرابع احد اقوال ش انه يعتق مع اليسار لا مع

الاعسار الخامس ما في البيان عن م بالله انه يعتق مع اليسار ويبقيه الراهن ومع الاعسار يوقف الى اجل الدين فان ايسر السيد فكه والا بطل عتقه وبيع بدين المرتهن وامّا الفصل الثاني وهو في تحصيل المسئلة على كلام ط فنقول اما ان يكون في قيمة العبد فضل ام لا ان كان فاما ان يكون مولاه موسرا ام لا ان كان موسرا عجل الحق او ابدل رهنا في المؤجل وان لم يكن موسرا فاما ان يكون معسرا او مفلسا ان كان معسرا انجم الدين على الراهن وبقي العبد محبوسا حتى يؤديه وان كان مفلسا استسعى العبد واما اذا لم يكن في قيمته فضل وقف عتقه على الاداء فان كان سيده موسرا فهو على ما تقدم انه يستفديه بالدين في الحال ويبدل له برهن في المؤجل وان كان وان كان معسرا او قيل فلانه في هذا الكل لا يمتنع ان يقال فيه كما قيل في القسم الاول ان سيده يسعى مع الاعسار لئلا يؤدي قبض المرتهن ومع الافلاس يسعى العبد ليحصل الوفاء بعتقه ويفكه من الرهن **قوله** في الخامسة والقول فيه كالعتق قيل يعني ان كان في قيمته فضل صح التدبير في الحال وان لم كان موقوفا وقد ذكر ط ان صح لسيده له بلا خيار ان شاء ابقاه مرهونا لانه يجوز رهن المدبر وان شاء فكه وان شاء ابدله برهن اخر وفي الثالث نظر على قوله بصحة رهنه الان يرضى المرتهن وقال م يبطل كونه رهنا كالعتق ولانه لا يصح رهن المدبر **قوله** في السادسة فان الولد يكون ولده قبل ولا فرق بين ان ياتي به لستة اشهر او اقل بخلاف البيع اذا باعها ثم ادعى الولد فانه لا يصدق الا اذا اتت به لدون ستة اشهر
~~الا اذا اتت به لدون ستة اشهر او اقل بخلاف البيع اذا باعها ثم ادعى الولد فانه لا يصدق~~
او قيل والفرق انه هنا مالك بخلاف ما اذا باع وقد ذكر للمسئلة في الكتاب اثني عشر حكما **قوله** والام تكون ام ولده ولا يفصل بين ان يكون في قيمتها فضل ام لا بخلاف العتق قيل لانه احتاط في امر النسب ما لا يحتاط في العتق فاذا ثبت نسب الولد ثبت كونها ام ولد **قوله** والرهن يبطل يعني يبقى له الحبس في السعاية **قوله** او لجعل قيمتها يعني قدر قيمتها **قوله** استسعى الجارية قال ابن ابي الفوارس المراد بالمسئلة ان علوقها حصل بعد الرهن اذ لو كان قبله فهو باطل من اصله فلا سعاية عليها لان رهن ام الولد لا يصح وفواه الفقيه وقال الامام الحسني في التقرير ما قاله ابن ابي الفوارس فيه نظر بل لا فرق لان كونها ام ولد لا يثبت بالوطء ولا بالعلوق ولا بالولادة بل بالدعوة وقد ذكر في الشرح انه اي الكشف انها لم تكن رهنا من حيث رهنها وهي حبلى وفيه نظر لانه يلزم منه ان لا يتعلق بها حكم لان الرهن لم يتعلق بها ويرد سؤال وهو ان يقال لم سعت هنا وهلا انجم على السيد كما قال ط في العبد انه ينجم على سيده اذا كان السيد معسرا واجاب في الشرح عن هذا بان هنا فعلها هنا ملك للسيد ومنافع العبد ملك العبد فيما تقدم حيث في قيمته فضل وجواب اخر اعم وهو ان

عنها هنا ليس لموقوف على أمر من جهته بل على الموت وهناك على أمر من جهته
وهو تسليم الدين وقد أشار إلى هذا في الشرح في موضع آخر قوله ولا يلزم الولد السعاية
إن أقر به وهي حامل قال في الشرح لأنه لم يكن للولد قيمة حينئذ فلم يدخل في الرهن بخلاف
ما لو أقر به بعد الولادة فقد صار له قيمة فدخل في الرهن قوله ويسعى الولد في حصته
قال في الكافي للقسمة إذا مات الولد قبل أن يسعى سعت الأم في جميع الدين وكأن الولد لم يكن
قوله وسعت الأم فيما بقي بالغا ما بلغ هذا اللفظ للم بالله وظاهر قوله في الشرح أنها لا تسعى
إلا في قيمتها فقط قال لأنها التي تعلق بها الرهن قوله ويرجع الولد بما سعى قال في الشرح
لأن ما سعى فيه كان ملكا له قوله وما أشار إليه السيد يحيى رحمه الله وتأول وبلص [illegible] هذا
مخالف لظاهر قول م بالله قوله ويأتي على قول قيمة الولد في التقسيط إلى آخره التقسيط
هذا الاعتبار إذا كان الدين مثل قيمتهما أو أقل فإن كان أكثر فعليه لا يعرف
لم يجب على الولد والباقي على الأم قل أو كثر عنده رحمه الله لا عند ط فيقسط عليهما قدر
قيمتهما فائدة إذا وقف الراهن الرهن فعن أبي جعفر لا يصح وفي الانتصار يحتمل
أن يصح كالعتق ويحتمل أن لا يصح وهو المختار لأن الوقف لا يسري الموضع الخامس
قوله وعند ش له عزله ومثل هذا في الزوائد عن م بالله وفي شرح الإبانة عن أبي ح
والقسمة لكن ش يقول هذا في تسليط العدل فأما إذا سلط المرتهن لم يصح التسليط وله
في بطلان الرهن قولان وإنما لم يصح التسليط لأن المرتهن متهم فلو باع بحضرة المالك
صح هكذا في الشرح إذا ثبت هذا فالتسليط إما أن يكون في عقد الرهن أو بعده
إن كان في حال العقد صح للعدل وأما للمرتهن ففيه خلاف ش وإذا صح التسليط فهل
يبطل بالعزل أم لا فيه الخلاف المتقدم وأما بالموت من الراهن أو المرتهن فقال في الكافي
لا خلاف بين أصحابنا والحنفية أن التسليط للعدل لا يبطل بموت الراهن ولا المرتهن
لأنه ليس بوكالة مجردة بل وكيل واجب وأما لو مات العدل فإنه لا يكون لوارثه
البيع وتعليل الشرح بأن التسليط من موجبه إذا كان في العقد كالحبس يقتضي أن التسليط
لا يبطل بموت الراهن ولا بموت المرتهن بل يورث وأما إذا كان التسليط بعد عقد الرهن
فله عزله وفاقا وهل يبطل التسليط بالموت أم لا في الروضة عن الحنفية والمفرعين
أنه يبطل إن كان التسليط بعد عقد الرهن وعن أبي جعفر لا يبطل في الحالين قوله
في الأولى كان ناقضا للتسليط هذا مبني على أنه سلطه بعد عقد الرهن ولهذا قال
وإنما ينقض بعزله وهذا إنما يكون إذا كان بعد عقد الرهن قوله فيكره من المرتهن
قيل هذا يدل أنه يصح من الوكيل البيع مع معرفة كراهة الموكل له وإن كره كراهة
ضد الاستحباب قوله لأن السكوت لا يكون توكيلا ولا إجازة هذا كلام السيد
والنظر عليهما أن يقال فلم قيد الهادي بالسكوت ولعله يقال أراد أن لا يعترض
حالة العقد لا بعده وعن أبي ابن أبي الفوارس وأبي جعفر أن هذا اللفظ

حقيقة ولكن هذا من المواضع التي يكون السكوت فيها إجازة وكلاهما يوافق ظاهر
كلام الهادي لكنه يحتاج إلى دليل على أن السكوت هنا إجازة قيل وبأي مثل
هذا إذا باع بخيار مدة معلومة وقبض الثمن وشرط أنه لا خيار إلا برد الثمن ثم
رد بعضه وقبضه المشتري فإنه على هذا الخلاف وهذا يحتمل قوله في الثانية وشك
كان راضيا بالبيع أما على قول السيد س فسوى شك أو أنكروا أن البيع يصح وأما على قول
الشيخين فإذا أنكر لم يصح البيع قوله في الثالثة والعقار على أن يكون في يد عدل إجارة وقال
ابن أبي ليلى لا يجوز قوله لما قام مقام المشتري قيل يعني في أنه يجب التسليم للثمن
عند الجميع لا في تلف المبيع فإنه إذا تلف في يد العدل تلف من مال البائع
قبل القبض وفي الفسخ لما قام مقام البائع وهي وهي نسخة المفرعات وهي أظهر قوله
وكذا إن تلف الرهن عند العدل فقد صارت يده يد المرتهن في القبض والتلف للمرتهن
ولمسه قبل وذكرت الحنفية أنه لا يسلمه إلى أيهما إلا بإذن الآخر قال في الكافي وإذا
أجمع أنه سلم الثمن إلى المرتهن قبل قوله مع يمينه عندنا وح وعند ش لا يقبل إلا ببينة
وإذا استحق الرهن من يده بما لزمه رجع على الراهن لا على المرتهن لأنه يلي أنه
ليس برهن قوله في الرابعة ولا خلاف فيه وعلته أنه تمليك معلق على شرط فلم يصح
قوله في الخامسة كان للحاكم أن يبيعه وقال ح لا يبيعه الحاكم والراهن حيا ولكن يأمره
ببيعه فإن مات باعه الحاكم ويوافق أنه يجوز بيع الراهن للدنانير وعكسه ومعناه
محمد وش قوله في السادسة وصفته المنادي ووجه ذلك أنه أجير مشترك قوله
في السابعة فأما إذا دفعه ليبيعه ويكون ثمنه رهنا إلى آخره فقد ذكر في المسألة صورتين
الأولى أن يأذن ببيعه لينتفع الراهن بثمنه فإنه يخرج عن كونه رهنا بقبض المنادي
لا بقبضه المرتهن والثانية إذا أذن ببيعه ليكون ثمنه رهنا فالرهنية باقية
عندنا وح ومحمد لأن ثمن الرهن رهن وقال ف ثمن الرهن ليس برهن إلا أن يشترط
عند الإذن بالبيع وبقي صورة ثالثة إذا أذن ببيعه ليقضي الثمن عن دينه فالذي ذكره
الفقيه ح وحكاه الفقيه ل عن الشرح أنه يخرج عن كونه رهنا لأن هذا إسقاط لحق
وقد حكى عن الفقيه ح أنه لا يخرج عن كونه رهنا ولم يذكر هذا في بعض تعاليق الفقيه
بل حكى عن ى جا أنه يخرج عن الرهنية قوله في السلعة كان لابن المرتهن تابعا على الراهن
إلا إذا كان المشتري أمينا فإن كان على أمين وسلم إليه كان متعديا بالتسليم
قيل وفي هذه المسألة لا فرق بين الوجوه الثلاثة التي في السابعة أن المرتهن لا يضمن
لأنه هنا قد أوجب في الرهن قبضا مستحقا وليس له استرجاعه وقد قال الوافية
تقدم إذا أذن له بالدفع إلى المنادي ليكون بيده ههنا أن له استرجاعه وقد حكى
عن بعض المذاكرين أن التقسيم في هذه كالسابعة قال في تعليق ابن أبي الفوارس
فإن أذن المرتهن للراهن بالبيع فقال م بالله أنه إذا أذن بالبيع ليتصرف
المالك كيف شاء خرج عن الرهنية بمجرد الإذن لأن هذا فيه معنى الفسخ

وان اذن بالبيع ليعود الثمن رهنا او ليقضي المرتهن الدين فالرهن بحاله
الى ان يقع البيع فالاذن الى العوارض وفي الوجه الاول خرج بمجرد الاذن
عن الضمان وفي الوجه الثاني اذا قبضه البايع خرج عن الضمان لا عن الرهنيه
حتى يباع في الوكيل فلا ضمان عليه ومثل هذا في الوكاله اذا جحد المشتري
البيع وفي هذا دليل ان الحقوق المتعلقه بالوكيل هي تعلق المطالبه حيث
ممكنه لا تعلق الضمان **الموضع السادس** قد نص ذكر جنايه الرهن وذكر
رهن الجاني اما جنايه الرهن فعندنا وش انها على المالك للخبر وهو قوله
صلعم وعليه غرمه ولانها كالصادره من المالك بدليل انه لو رهن عبدين فقتل
احدهما الاخر فانه هدر وقال ح انها على المرتهن كجنايه المغصوب على الغاصب
لئلا يرده ناقصا قال في الكافي ويقول ح ان جنايته على الراهن او ماله او المرتهن
خطا يكون هدرا وفي غيرهما تضمن المرتهن الى قدر قيمه الرهن **قوله** ان شا سلم
قيمه العبد لجنايته به هذا اذا ثبتت بالبينه فان ثبتت باقرار المرتهن فلا حكم
لذلك وان ثبتت باقرار الراهن فقال في الكافي يصدق عند اصحابنا واحد
قولي ش وان بطل الرهن وقال ح واحد قولي ش لا يصدق لان فيه ابطال
الرهن **قوله** ان سلم العبد لجنايته قيل وانما كان دين الجنايه اولى من دين الرهن
لانه يتعلق بالرقبه وحدها ودين الرهن بالرقبه والذمه ولانه يتعلق
بالرقبه من اول وهله وليس كذلك دين الرهن ولم يكن اولى منه مع اعتبار
السيد لئلا يلحق المرتهن مضره ببطلان دينه وذكر ص ش انه تقدم دين
المجني عليه موسرا كان الراهن او معسرا قيل وذكر بعض المذاكرين واشار
اليه في المنتخب ان دين الجنايه مؤخر مع اليسار والاعسار لانه قال في المنتخب اذا
رهن عبدين فقتل احدهما صاحبه او قطعا عينه كان للسيد ان يقتص بعد
ان يوفي المرتهن دينه ولم يفصل **قوله** وان شاوا صالحوا يعني مع رضا سيد
العبد **قوله** ولا فصل في ذلك هذا الطرف الثاني وهو رهن الجاني ولم يجعل
اهل المذهب رهنه اختيارا لنقل الارش الى الذمه لانه لو كان اختيارا
لزم ان لا يتصرف فيه بنوع من التصرف التي يتصرف بها المالك **قوله** وعند ش
يصح رهنه في العمد دون الخطا قيل ووجه هذا ان الجنايه في الخطا
تعلق بعينه وهي لا تسع للحنفي وفي مهذب ش للساوعي قولان في رهن الجاني
وبيعه واختلف في محل القولين على ثلاثه اقوال فقيل هما في العمد فاما في
الخطا فلا يصح قولا واحدا وقيل هما في الخطا فاما في العمد فيصح قولا واحدا
وقيل هما في العمد والخطا وكذلك اذا جنى مملوك مولاه كانه مولاه بالجنايه التي
وهي السرقه فالنفس بالنفس [illegible]
وانما اقتصر منه ولم نقطعه لسرقه [illegible]

على علم مالك سرق مال كلا قطع عليه **قوله** وان رهن عبدين الى اخرها قيل
وهذا بخلاف ما لو رهن بهيمتين فقتلت احداهما الاخرى فان المرتهن يضمن
والفرق ان العبيد مكلفون وجناياتهم تعلق برقابهم وقيل ان البهيمه اذا كانت
معروفه بالعقر فجنايتها كجنايه العبد وان السيد يكون الضمان عليه فينظر في هذا
انه لو فرط المرتهن في الحفظ فالضمان عليه كالوديع اذا فرط **قوله** في جميع ما تقدم
يعني من اول الباب وقد تقدم الخلاف وان في المسله اطلاقين وتفصيل فاص ش اطلقوا
ان المجني عليه اولى واشار ص المنتخب ان دين الرهن مقدم والصحيح من المذهب انه مقدم
مع اليسار لا مع الاعسار **قوله** فان العبد يباع بدين المرتهن وهذا مبني على اصل
وهو انه يصح بيع العبد الجاني وقد تقدم ان للش قولان واختلف اصحابه في محلهما
وفائده من يشتريه عند نا ان يعتقه في كفاره ويكون الجنايه عيبا فيه فلا خيار له
مع العلم ومع الجهل يرده مع البقي ويرجع بالارش مع التلف **قوله** ثم يقال للمجني عليه
اتبع العبد وانما فعل هنا ما ذكر ليكون في ذلك وفا بالحقين وخالف هذا الحر اذا
كان عليه دين ثم قتل فانه يقتل وان بطل الدين لان المحلين يختلفان محل الدين الذمه
والقود في الرقبه وفي مسئلتنا المحل الرقبه للدين والجنايه فاشبه ذلك ما لو قطع
الحر وقتل فانه يقطع اولا ثم يقتل ليستوفي منه **قوله** بيع العبد يعني يستوفي
منه القود او الارش ولو اعتق لم يبطل القود ان كان المقتول عبدا لان العبره بحال
الجنايه لا بحال الاستيفاء على ما حكي عن ط وض زيد وصاحب العمريه ومنهم من
قال بوقت الاستيفا وفي هذا سوال وهو ان يقال هلا جعل بيع سيده له
اختيارا للفدا في جنايه الخطا فلا يبيع العبد بعد ذلك قيل لعل الاختيار بالبيع
يكون مع اليسار لا مع الاعسار او يكون المراد انه لم يختر بيعه ولكنه اجبره
الحاكم ولو كانت الجنايه خطا فبيع بدين المرتهن وسيده معسر فالجنايه متعلقه
برقبته لكن للمشتري الخيار مع الجهل ولو كانت عمدا مع اعسار السيد فقتل العبد
المرهون ورثه المقتول الذي قتله العبد احتمل ان يأثموا ولا شي عليهم لانهم
شبهوا ذلك بمن قطع وقتل او سرق وقتل فانه يبدا بالقطع ليكون في ذلك
وفا بالحقين ولو قتل قبل القطع فلا شي عليه الا المقتص من دينه ولا غرم وان
اثم واعلم ان قولهم ان حق المرتهن يكون مقدما مع اعسار الراهن ومع تقدم
الجنايه فيه نظر لان قد سبق حق المجني عليه ولا يكون للمالك ان يثبت فيه حقا
اخر وقد قال الامير في الدرر ان حق المجني عليه اسبق من جهه المولى الميت
وعلى المجني عليه مضره في التاخير ويلحق بهذا فايدتان **الاولى** من التعريف
اذا ارتهن عبدا فارتد بعد رهنه ثم قتل او مات على ردته ضمنه المرتهن
ولو ارتهنه وهو مرتد ثم مات او قتل على ردته لم يضمنه المرتهن **الثانيه**

اذا قتل العبد المرهون عبداً لغيره تسعينه فاختار سيد الجاني تسليم العبد الجاني
فقد قيل انه تصير رهنا لانه عوض الرهن وعوض الرهن رهن عندنا فيها
يصير رهنا من غير احتياج ولا قبول ولا قبض الموضع السابع قوله
فنفق في يد المرتهن معناه هلك وهو بفتح الفا ذكره في الضيا قوله ذهب حقه ظاهر
الحديث ان الدين يسقط بهلاك الرهن سوا كان مثل قيمة الرهن او اقل او اكثر كما
قال الحسن والشعبي وشريح انه لو رهن خاتما من حديد على الف فهلك الخاتم بطل
الالف لكنه متأول عندنا على ان الدين مثل الرهن او اقل قوله وهذا نص قيل النص
ما لا يحتمل التاويل وهذا محتمل لما قاله ن وش ان المراد ذهب حقه من الوثيقة
واجيب بان ذهاب الوثيقة معلوم بالضرورة فلم يحتج صلعم الى تعريفه واحتج
ش بقوله تعالى فرهان مقبوضة فان امن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن امانته
فسماه امانة ولقوله صلعم لا يغلق الرهن الرهن بما فيه لصاحبه غنمه وعليه غرمه
قوله ان العبد يكون في يده ولا ضمان عليه فيه وقيل واذا كان مضمونا بقي الضمان بعد
التفاسخ حتى يرده قوله مضمونا على البائع ومعنى الضمان هنا انه يرد الثمن لانه
يضمن المبيع حقيقة قوله ثم يبقى الضمان بعد ذلك هذا كلام ط واما عندهم فهو
يقول ان الضمان يسقط فيكون هذا حجة عليه وكذا عند ط اذا اسقط بالابرا سقط
الضمان قوله على الوجه الذي قبض قيل معناه انه قبضه على انه يكون اخص به
فاذا تلف كان على وجه يكون اخص به وذلك بان يكون من ماله قبضه
وكذا القرض والبيع الفاسد والغصب فهذه ثلاث في الحكم والقياس على
المبيع والقياس على القرض قوله يترادا الفضل يعني ان كان الدين اكثر طالب
به صاحبه فان كان الرهن اكثر ضمنه المرتهن وعند شريح والحسن والشعبي لا تراد
كما تقدم وقال ح وص والعترة ورواية عن علي عليلم وعمر وابن عمر وفي شرح
الابانة عن زيد عليلم يدل على ان زيادة الدين مضمونة وزيادة الرهن غير مضمونة
لكن المشهور عن علي عليلم ما قلنا . فان كان الرهن فاسدا لم يضمن المرتهن قال
في الشرح بلا خلاف والفاسد كالمشاع على قول الاحكام او الرهن على المضاربة قال
والوديعة ونحو ذلك قال في التقرير لعله اراد اهل البيت اجماع اهل البيت لان صح
ذكروا انه اذا رهن ذمي عند مسلم خمرا كان مضمونا عليه قوله في الاولى ليس
للمرتهن ان يطالب الراهن بفضل الدين مفهومه فاما قدر قيمته ليس الرهن فقد
سقط وقد صرح بذلك في احكام ح الشرح فقال فاذا سقط بعضه كان حكم
الباقي ثابتا لم يتغير من الاجل وهذا يدل ان التاجيل تاخير مطالبة لا صفة
فلو جعلنا صفة الحال غير صفة المؤجل لم يقع مساقطة لان من شرطها الاتفاق
في الصفة وقد ذكره في مهذب ش في باب الحوالة ان من شرطها الاتفاق في الصفة
~~وقد ذكره في مهذب ش~~ الحالين في الحلول والتاجيل ولو قلنا انه لا
يسقط فله غيبته عن مالكه لان عوض الرهن رهن عادله

اذا كان الدين موجلا فعجل ليس لصاحبه المطالبة بالرهن الا بالتراضي واما بالكفيل
فعجل له المطالبة به ولعله اخذه من قول م بالله في الافادة ان لصاحب الدين ان يطالب الكفيل
بالكفيل اذا حل عليه الدين وقال بعض المذاكرين انه لا يستحق المطالبة بالكفيل
في المسالة فان كان لشيئا او هو النصف فما دون قوله وارش النقص المراد ان الدين من جنس
جنس الارش اذا تساقط قوله في المسالة فانشدخ الاكليل اطلق الهادي انه لا يضمن
فقال الاخوان المراد بذلك اذا كان مرهونا بجنسه لا اذا كان مرهونا بغير جنسه
فانه يضمن وهو قول ح اذا ثلث هذا فللمسالة صور خمس يضمن فيها ويتساقط وهما
اذا كان مرهونا بغير جنسه نقص من وزنه شيئا ام لا هشمه او انهشم او اذا انكسر
من جوهره وصورتان يضمن ولا يتساقط وهما اذا كان مرهونا بجنسه ونقص
من وزنه او لم ينقص لكنه هشمه والخامسة لا يضمن ولا يتساقط وهو اذا كان
مرهونا بجنسه ولم ينقص من وزنه ولا انكسر من جوهره ولا جنى عليه والصورة
في الكتاب والمراد بالمساقطة اذا كان الدين من النقد بن قوله فان كان مرهونا
بغير جنسه هذه الاولى قوله لجواز سقوطه يسقط عليه شي الى اخرها هذه هي
الخامسة قوله وان كان نقص من وزنه هذه الثالثة قوله او كان فيه جوهر
بالكسر هذه الثالثة وقوله بعد هذا او كان انشداخه لجناية هذه هي الرابعة
قوله حينئذ وذلك لان الذهب اذا لا قا جنسه الى قوله وباخذ الاكليل
المنشدخ هذا التعليل للصورة الخامسة انه لا يضمن لانه لو ضمن لكان ربا وقيل
وهذا التعليل فيه نظر والقياس انه يضمن لان الضمان ليس من عقود الربا والعله
انه يلزم من تعليل السيدين ان الغير اذا هشمه في هذه الصورة ان المرتهن لا يضمن
اذا لم يفرط لانه غير جان وانما يضمن ضمان الرهن ولو ضمن الارش هنا من غير ان
ينقص من وزنه لم يضمن الا لمقابلة الدين وقد ذكر في الكتاب انه يضمن بلزم
الضمان الا الاكليل لو تلف جميعه من غير جناية وهو مرهون بجنسه وليس فيه
جوهر انه لا يضمن الا وزنه فقط ويبطل حكم الصنعة اذ لو ضمنها كان ذلك لاجل الدين
وقد ذكر في التفريعات ان رهن الذهب بالذهب او الفضة بالفضة يضمن وزنا لا لاجل
الصنعة وكذا في وافي الحنفية اذا رهن مذهب فضة وزنه عشرة بعشرة فهلك
ذهب الدين سوا كانت قيمته اقل او اكثر وكذا في مجمع البحرين لا ح وقال صاحباه
يضمن حيث قيمته اقل من عشرة او اكثر من الذهب قوله لان نقصانه الوزن مضمون
على كل حال لا اشكال في هذا ولكن يضمنه غير مصوغ قوله ويكون للراهن مطالبة
المرتهن قيل الخيار للمالك في مطالبة الجاني او المرتهن فان طالب الجاني فللمرتهن
الاخذ منه قوله واما اذا كان يسيرا وهو النصف فما دون وعند م بالله ليس له
الاخذ بالارش مطلقا قوله في الرابعة لم جاز له نجازته الى اخرها وفيها خلاف
من وجهين الاول ان الثاني هو الرهن عندنا فيضمن بقبضه وقال ح الرهن

هو الاول حتى يرد فيكون مضمونا والثاني امانه الخلاف الثاني اذا قلنا ان الاول قد خرج
عن الرهنيه فهل يبطل ضمانه ام لا قال م بالله يبطل ضمانه و قال ط يستصحب الضمان حتى يرد
قوله كذلك اذا سقط الدين بالابرا هذا وفاق بين السيدين والخلاف اذا سقط بالقبض
فعند م بالله يبطل ايضا ضمان الرهن خلافا لابي ط قوله وكذلك رفع العقد بالتراضي
بين الاحتياج لمذهب م بالله ان الرهن الاول غير مضمون لان احد شروط الضمان العقد
وقد بطل فيبطل الضمان كما اذا فات القبض او الحق لان الكل شروط فايده قال
في التقرير تعاق اذا تزوج امراة على عبد فاخذت به رهنا ثم ارتدت قبل الدخول
وتلف الرهن في يدها فلا ضمان عليها وكذا باقي سائر الفسوخ من جهتها قوله في
الخامسه وقضا للمعير على الراهن بقيمه الثوب وهو خمسون درهما اعلم انهم اختلفوا
في علة ضمان الراهن الذي هو المستعير فقال ط و م بالله في باب الرهن لانه اذا
استعار على ان يرهن فكانه استعاره بشرط الضمان والعاريه اذا ضمنت ضمنت
وقال م بالله في موضع اخر لان المستعير قد انتفع بخمسين درهما وهي دينه عشرون
وما اخذ من المرتهن هو ثلثون وذكر ط في كتاب العاريه من الشرح ان معنا
قولنا ان المستعير يضمن هنا انه يرد ما اخذ من المرتهن ولا يكون ضامنا على
التحقيق بل هو امين الى قدر دينه قال في الشرح وذكر م بالله و ط في التعليق لان
الاجنبي اذا اتلف العاريه فاخذ المستعير قيمتها وجب عليه ردها على المعير قيل
وفي هذا دليل ان للمستعير المطالبه بقيمه العاريه وفي موضع اخر من العاريه اذا
اخذ الرهنه فكانه شرط ان يضمن مقدار دينه فهذه بينها اختلاف هل
يضمن جميع الرهن اذا قبضه لان العاريه مضمنه او يضمن مقدار دينه اذا قبضه
لان النص في مقدار الدين او لا يضمن شيا الا ما عاد اليه نفعه على تعليل م بالله
والمفهوم من كلام ط في كتاب العاريه وهذا التالف فوايد الفقيه ع والفقيه
وكذا حكي عن السيد ح وهو الذي حكاه في الشرح عن ح و ش وذكره في الكافي والانتصار
وهذا الذي ذكره هنا من قوله يضمن خمسين درهما اطلقه في الشرح ورواه
عن ش في احد قوليه وفايده الخلاف في مسالتين الاولى لو تلف قبل رهنه او بعد فكه
في يد المستعير ضمن على ما اطلقه هنا لا على ما ذكره في باب العاريه وصححه السيد
ح و الفقيهان وذكره في التقرير تعاق وفي الكافي للهادي والقسم الثانيه اذا افلس
المرتهن او تعذرت مطالبته ضمن المستعير الخمسين جميعها على القول
الاول لا على الثاني وكذا اذا قبض الراهن من المرتهن الثلاثين ثم تلفت في يده لم يضمنها
على القول الاخير وكذا لو تعيب في يد المستعير لم يضمن العيب على هذا القول
ويضمن على ما اطلق في الخامسه ويتبع هذه المسله فوايد ثلاث الاولى
من الكافي اذا استعار ليرهنه مطلقا رهن فيما شا جنسا وقدرا فان

قيد بشي لم يجز له المخالفه وكذا في التقرير تعاق اذا اذن له يرهنه مع شخص وفي بلد
فخالف لم يصح الرهن قال في الكافي فان قال المالك اذنت لك لترهنه في عشره وقال
المستعير في عشرين فالقول قول المالك الثانيه من الكافي اذا اختلفا
هل تلف او تعيب في يد المستعير او في يد المرتهن فقال المالك في يد المرتهن ليضمنه وقال
المستعير في يده فالقول قول المستعير لان المالك يريد تضمين المرتهن اما على اطلاق
الخامسه فلا معنى لهذا الاختلاف لان المستعير اذا تعذر عليه الفكاك كان للمعير
ان يستفكه ويرجع على المستعير ذكره في التقرير تعاق قال لانه كالماذون من جهه الحكم
قوله في السادسه لبسه الى اخرها ان قيل وكيف صح ان يرهنه وقد صار عاصيا
باللبس واذا بطل رهنه فلا ضمان على المرتهن لاجل الرهن وجواب هذا من وجهين
الاول ذكره الفقيه ع قال هذه المسله محموله ان المالك اذن له ان يرهنه بعد لبسه
والا ما صح الرهن الثاني ان يقال هذا يدل ان يد المستعير تعود يد امانه بعد التعدي
كما حكي عن ع لكن هذا قول خفي والظاهر خلافه قوله في السابعه فزادت قيمتها
فوفت لقيمتها يوم التلف قال الاخوان وجه هذا ان زياده الرهن مضمونه و في
التقرير تعاق ان زياده السعر غير مضمونه قيل وهذا هو القياس ويحمل كلام الهادي
انه قد زاد في جسم الرهن قوله بقيمتها يوم التلف ظاهر قول الهادي ان العبره
بوقت التلف لكن تاوله الاخوان قوله وانما قال ان التقويم في جميع ذلك تعتبر
بحال التلف هذا ناقص وتمامه في الشرح لان التقويم يتبع الضمان وقبل التلف لا ضمان
قوله في الثامنه كان الثاني رهنا بجميع الحق اما على اصل ش فظاهر لان عنده ان
الرهن غير مضمون واما على قولنا فالرهن مضمون فهلا قال قد سقط
بعوارضه وجواب هذا ان المسله محموله على انه مرهون لغير جنسه او تلف قبل
القبض او جنايه من الراهن فان قيل كيف تستقيم هذه التاويلات وقد حكى خلاف
انه يكون مرهونا بنصف الحق وهو لا يقول بالمسا قطه في هذه الصوره قلنا نعم
لا يقول بالمسا قطه لكنه يجعله رهنا بنصف الحق لفايده وهو ان الرهن الباقي لا يضمن
فيه ما زاد على نصف الدين ومثاله رهن ثوبين كل ثوب يساوي ما يه فتلف احدهما قبل
القبض فهو غير مضمون اجماعا فاذا قبض الثوب الباقي ثم تلف معه فعندنا يبطل
الدين بتلفه وعند ح يبطل نصف الدين لانه رهن عنده في خمسين وزياده الرهن غير
مضمونه وقد ذكر معنا هذا في الحفيظه قوله في التاسعه رجع المرتهن على الراهن
بدينه على كل حال يعني سوا كان الدين من جنس قيمه الرهن ام لا ولكن هذا اذا لم يكن
قرار الضمان على المرتهن بان يعلم انه غصب او جني فلو كان كذلك والدين من جنس
القيمه سا قطا ان طولب الراهن والعاشره كالتاسعه و قوله فيها ولزمه ما يلزم

الغاصب يعني من العيمه والكرا **قوله** في الحادية عشر ويغلب عليها العدو الى آخرها
هذه المسله لها حكمان الاول في ضمان الارض والثاني في حكم الرهن اما ضمان الارض
ففي هذا وجوه ثلاثه الاول تضمن فيه اتفاقا بين من تضمن الرهن وهو ان يخرب
العدو الارض بحيث يبطل نفعها ويد المرتهن ثابته عليها او يستولي عليها الكفار
ويد المرتهن ثابته عليها ففي هذا تضمن وفاقا اما عند الهادي فلان الكفار يملكون
علينا واما عندهم بالله فلان الارض تضمن بالغصب والثاني لا تضمن وفاقا وهو اذا
انزع المرتهن حتى زالت يده عن الارض ثم بعد ذلك استولى عليها العدو ففي هذا لا ضمان
سوا اخربوها ام لا سوا كانوا كفارا او بغاة **الوجه الثالث** مختلف فيه وهو ان
يستولي عليها العدو ويد المرتهن ثابته عليها وليسوا كفارا ولا اخربوها فعلى
قول م بالله انها تضمن بنا على اصله انه يضمن ما لا ينقل بالغصب واما على قول الهادي
فقد ذكر ان مال المرتهن ثابت على الراهن تخريج من هذا م بالله للهادي ان غير
المنقول لا تضمن بالغصب وقيل الهادي يضمن الرهن وان كان غير منقول
لانه يضمن بالعقد بخلاف الغصب فهو لا يضمن غير المنقول وهذا اخلاف الظاهر
واما الحكم الثاني وهو في حكم الرهن بحيث يجوز خراب الارض او يملكها الكفار
فقد بطل الرهن وحيث لا يحصل ذلك بل يستولي عليها البغاة فالرهنيه باقيه
وان بطل الضمان كما ذكر في الحفيه في مسله الما ذكره هذا الفقيه ح وقول
الهادي بطل الرهن يعني بطل ضمانه لان العقد يبطل **قوله** وخرج عن كونه رهنا
يعني عن ضمان الرهن ح قيل وقولنا كقول الحنفيه اذا صارت الارض نهرا **قوله**
فان نضب الما عادت رهنا كالعبد اذا رجع قيل ويأتي على قول م بالله انها
صارت ملكا للمرتهن كالوابق من يد الغاصب ثم سلم قيمته ملكه الغاصب ثم سلم
العيمه **قوله** قال وكذلك ان خرب العدو البناء يعني قال الهادي **قوله** قال في الزياد
الاجرة قيل لا حاجه الى تاويل لان الرهن ارض لا دار **قوله** والتخريج لا يخرج عن
الضمان قال في تعليق ابن ابي الفوارس عن الاستاذ المراد اذا اخربوها فورا قبل
قرار المرتهن بل خربوها وهو فيها واليه اشار ض زيد **قوله** فعلى هذا هذا الى
قيل وظاهر قول ع خلاف تاويل الاستاذ وان الخريب لا يخرج عن الضمان ويكون
هذا اشاره الى ان ما لا ينقل يضمن بالغصب خلاف كلام الهدويه **قوله** في الثانيه
عشر ولم يصح الرهن وعلى هذا ان يد المستعير يد المعير واما كونه لا يضمنه فلان
من التعدي ان يضمنه وهو في يد مالكه ووجه بطلان الشرط في الثالثه عشر قوله
صلعم كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل **قوله** في الرابعه عشر على وجه الرساله
يعني اضاف الى الامر **وقوله** بعد لا على وجه الرساله يعني لم يضف الى ~~الامر~~
**قوله** والايداع يعني وكله يودع له ماله والاستبدا ع يعني وكله يقبض ما الى

به اليه من الودايع ليكون وديعه عند الموكل **قوله** وفي البيع والشرا لا يحتاج الى الاضافه
وذلك لان الحقوق تعلق به وعندن وش تصف لان الحقوق لا تعلق به **قوله** في الخامسه عشر
وفصل ص ح بين الابرا والاستيفا قيل وهذا اقول ط ووجه الفصل ان المبرى مخير
ولا على المحسن من سبيل وذكره م بالله في شرح التجريد ان الحق متى بطل بطل الضمان
من غير فرق فقد صار الرهن يبطل ببطلان الحق او القبض بقبض مستحق كما تقدم او
التفاسخ وكذا يجب رد حق في الرهن كاخذه بالجنايه كما تقدم قال السيد او يرد الراهن
به على بايعه بعيب او نحوه وكذا ان اخذه شفيع ويكون الثمن له **قوله** في **الموضع الثامن**
الثانيه كانت البينه على المرتهن فان قبل ان الراهن يدعي اسقاط حق
المرتهن من الجنس بما يدعيه فاشبه ذلك طلب المشتري لاخذ المبيع والاعادون
ما قاله البايع من الثمن وقد قلتم القول قول البايع

قال في الكافي
وقتاده والحكم القول قول المرتهن مع يمينه وعندك القول قوله الا ان يدعي فوق
قيمة الرهن فعليه البينه **قوله** في الثالثه ان كان قايما بعينه فالقول قول المرتهن
وفي هذا سوال وهو ان يقال قد قلتم في البيع اذا اختلف البايع والمشتري مع من
حدث العيب فالقول قول البايع وعلى المشتري البينه على تقدم الحدوث مع البايع
وهنا قلتم القول قول المرتهن ان العيب كان حادثا مع الراهن فجعلتم الاصل تقدم
الحدوث واجيب بان المشتري يريد بدعواه فسخ البيع والاصل بقاوه فكانت عليه
البينه **قوله** واما الثانيه فوجهها يعني اذا اختلفا وهو ان يقال لان الهادي قال
والتلف باوله الاحوال على ان الراهن اجاب بالاجمال فلم يبين مقدار الدين ولا قيمه
الرهن **قوله** ولا يصح ان يقال جواب هذا في قوله لانه غير معد مقر واما قوله
لانه غير منكر فهو من تتمه السوال يحصل من هذا ان الرهن اما باقيا او تالفا ان
كان باقيا فاما ان يكون ثم شاهد حال يبين به العيب كالجراحه الطريه او العتيقه
التي لا تحدث في مده الرهن ام لا ان كان ثم شاهد حال عمل به وان لم فالقول قول
المرتهن **قوله** في الرابعه فالبينه على المرتهن هذا في الرهن الصحيح لانه
يدعي سقوط الضمان قال في الكافي وعند ن وش يقبل قوله لانه امين وفي
مهذب ش يقبل قوله في التلف لا في الرد لانه قبض لمنفعه نفسه فاشبه المستاجر
**قوله** في الخامسه فالبينه على المرتهن قال في الشرح لانه يدعي باخراج هذا
انه يستحق قبض دينه وقد يقال وعليه البينه ولو قبض الدين لانه يدعي براته
من الضمان عند ط قيل ح ويكون هذا الثوب لبيت المال ولو رجعا الى المصادقه
يعني في الظاهر **قوله** فان ادعا الراهن ثوبا غيره فالبينه على الراهن

فان اقاميها كان الاول لبيت المال وهذا الشبه مسئله القصار وحاصلها اما ان يكون
لهما بينتان او لاحدهما او لا بينه لواحد منهما ان لم يكن لواحد منهما بينه اجبر المرتهن
على ثوب يصادقه الراهن انه ثوبه وان لم يحلف حتى يحصل ظن انه لو كان معه لسلمه هذا
بعد ان يحلف الراهن ان ما جاء به المرتهن ليس هو ثوبه وكذا ان حلفا و تبطل دعوا
الراهن يحلف المرتهن ومن نكل حكم عليه فان نكلا فقد ذكر الفقيه في مسئله القصار ان
النكولين بمنزله التركان و يكون الثوبان لبيت المال وان اقاما بينتين فاما ان يحصل تكاذب
بين البينتين ام لا ان تكاذبا بان يضيفا الى وقت واحد انه رهنه فيه كان كما لو لم يكن
لاحدهما بينه وكذا ان تصادق الراهن والمرتهن انه ليس الا ثوب واحد وان لم
يتكاذبا حملا على السلامه وهو ان قد رهن رهنين على ديني فهو زائد لاحد الراهنين
ويأخذ التالي والمرتهن زائد لاحد الدينين وان كان لاحدهما بينه عمل بها وكان
الثوب الذي جاء به المرتهن لبيت المال **قوله** كما ان رجلا لو اشترى من رجل ثوبا
الى قوله فالبينه على المشتري لانه يدعي استحقاق الثوب بهذا الثمن هذا الذي يوجد
منه الى البيع ان القول قول البائع في الثمن حيث يطلب المشتري منه لا حيث لا يطلبه
فهو بل يكون الطالب هو البائع فان على البائع البينه وهو المراد لقوله بعد هذا كالبائع
اذا طالب المشتري بفضل الثمن كانت البينه على البائع **قوله** فاما ما ذكره من
يحيى الى اخره والمراد ان الهادي عليه ذكر في اول المسئله ان البينه على الراهن
اذا ادعى على المرتهن ثوبا غير الذي جاء به وقال هنا القول قول الراهن وليس
بين الكلامين مناقضه لان في اول المسئله اختلفا في الثوب الذي يجب رده وهنا
اختلفا في الثوب الذي يجب تسليمه فادعى المرتهن انه يستحق حبس الثوب الاعلى
وهو الوشي وصورتها ما في الكتاب . في السادسه قال الهادي عليه السلام وهو
الاولى على اصل يحيى قال في الشرح خرجها على مسئله العيب هل حدث مع الراهن
او مع المرتهن فان القول قول المرتهن ومثل كلام ض زيد مثل ما ذكره م بالله
ان الاختلاف في الشرط كالاختلاف في نفس العقد و يأتي على اصل الهدويه كقول
ش لان الاصل الصحه وعلى مدعي الفساد البينه **قوله** وعند ش قول الراهن
وش لا يضمن المرتهن لكن فايده الاختلاف على قوله لو باع منه مبيعا على ان يرهنه
هذا العصير فقال المرتهن الذي هو البائع قبضته خمرا فلي الخيار في فسخ البيع
فان القول قول الراهن قال في المهذب وهذا هو الصحيح من القولين فان قال
كان خمرا حاله العقد فقال اكثر ص ش هو على القولين كالصوره الاولى وقال
ابن ابي هريره القول قول المرتهن قولا واحدا لان هذا انكار للعقد والاصل
عدمه فلو اتفقا على انه قبضه عصيرا ثم صار خمرا فقد بطل الرهن قال السند
ولا يعود الرهن باستحالته خلا و في التفريعات وشرح الابانه انه يعود رهنا

فايده اختلفا في الرد فاقام كل واحد البينه انه تلف تحت يد صاحبه ففي الكافي يقبل
بينه المرتهن على قول من ضمن الرهن لانها كبينه القضا ولقائل ان يقول
يتكاذبا ويبقى كما ذكروا في مسئله الغصب اذا بين الغاصب بالرد والمغصوب منه
بالتلف مع الغاصب تكاذبت البينتان

# كتاب العاريه

قال في الاسماء فيها ثلاث لغات عاريه
بالتشديد للياء وفي الحديث العاريه مردوده وعاريه بالتخفيف وفي الحديث ان من
في الدنيا ضيف وما في يده عاريه جمع عاره وعليه قول الشاعر

فاتلف واخلف انما المال عاره وكله مع الدهر الذي هو اكله

وفي اشتقاقها
وجهان الاول من عار الفرس اذا ذهب لان العاريه تذهب من المعير الثاني انها مشتقه
من العار لان احدا لا يستعير الا اذا كان به عار من الحاجه والاصل في جوازها
الكتاب والسنه والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى
وهي من المعاونه وقوله تعالى ويمنعون الماعون الماعون قيل الماعون القدر
والرحا وشابهها اسا و الدلو وقد قال ض بالله في رساله البيان والتبيان الى كافه
البنات لا يجوز للمراه ان تعير شيا من بيت زوجها الا اسا والدلو لهذه الايه
وقيل الماعون الزكوه وهو الاظهر واما السنه فقوله صلى الله عليه وسلم وفعله اما قوله
فقال العاريه موداه واما فعله فما روي انه صلى الله عليه وسلم استعار من صفوان ابن اميه
الجمحي دروعا فقال عاريه ام غصبا فقال بل عاريه مضمونه قال في الانتصار
قيل ما به درع وقيل ثلاثون والاول اصح واما الاجماع فذلك ظاهر واعلم
ان حكم العاريه قد يكون واجبا ومندوبا ومحظورا ومكروها ومباحا فاما
الواجب فعند حسبه نزول المضره بالغير ان لم يعره ما لا قيمه لمنافعه فان كان
لمنافعه قيمه سلمها بالاجره واما المندوب فعند احتياج الغير ولا مضره
واما المحظور فذلك نحو عاريه الجاريه الحسنا ممن يخاف عليها منه ذكره في مهذب
ش والانتصار وكذا منها اعاره الصيد من المحرم وكذا اعاره العبد المسلم من
الكافر عند من لا يجيز اجارته منه واما المكروه فعاريه العبد المسلم من الذمي عند
من يجيز اجارته منه قال في مهذب ش والانتصار وكذلك عاريه الابوين
من الولد لانه يكره ان يستخدمهما واما المباح فما عدا ذلك **قوله** في اباحه
المنافع هذا مذهبنا وهو قول م بالله اخيرا وقال كثير من ص ح انها هبه
المنافع وهو الذي اطلقه م بالله اولا لكن قد فسره بانه توسع وفايده
الخلاف في انه اذا استعار شيا لم يكن له ان يعيره ان قلنا هي اباحه المنافع
وعندهم يجوز لانها تمليك المنافع فيعير لمثل ما استعاره فلو ض العاريه
انقلبت اجاره فيلزم ان يعير و يوجر والاخلاف بيننا وبينهم انه يجوز للمعير

الرجوع فيها سوا اعار احنبيا او ذا رحم ذكره في الشرح ولا خلاف انه لا يجوز له ان يرجع
ما استعار لانه يكون رجوع مالم يضمن ذكره في احجاج الشرح وفي مجمع البحرين قوله
صوح من التوسع والتجوز التوسع التساهل في اللفظ والتجوز المجاز قوله ما جاز العقد
على منافعه فهو عاريه يعني يصح اعارته وهو حرج منه اعاريه العبد المسلم من الكافر
والجاريه الحسنى ممن يخاف منه كما تقدم قوله او شرط الضمان عند نا سيأتي
خلاف ح فانها لا تضمن عنده وان ضمنت كما تقدم سياتي ان شا الله تعالى قوله ما لا يصح
العقد على منافعه فهو قرض هذا الاطلاق فيه نظر والاولى ان يقال ما لا يصح العقد على
منافعه ينقسم الى ما يكون قرضا كالدراهم والدنانير وسائر ذوات الامثال الا ان يستعار
للعيار ونحوه كما تقدم في الاجارة والى ما يكون عاريه كاعارة الشاه للصوف والشجره
للثمر فانه لا يكون قرضا كما ذكر في العمرى والى ما لا يكون قرضا ولا يصح اعارته
كالجاريه للوطي قوله ما يمكن الانتفاع به مع بقا عينه فانه يصح اعارته هذا النقض
هذا النقض بالجاريه للوطي فلهذا قال الا ان الاول اصح وهو ان يقال ما يجوز العقد
على منافعه وانما لا يصح اجارته فقد يصح اعارته كالهدى ممن قد حه المنى
والمصحف والشجره للثمر والشاه للصوف واللبن والشي للموضى المنفعته للغير دون
رقبته يصح من صاحب المنفعه ان يعير ولا يصح منه ان يوجر حكى ذلك على الازرقي
وص زيد والمستاجر على قول المنتخب وع ا

**الموضع الثاني قوله**

لزمه الحد عالما كان او جاهلا لانه استعار للخدمه اذ لو استعار للوطي لم يحد
مع الجهل كما تقدم قوله كان للمعير ان يطالبه بسقي حائطه الى اخره هذه الجمله فيها
خلاف من وجهين الاول ان له ان يرجع فيما اعار سوا كانت العاريه مطلقه او موقته
رجع في الوقت او بعده وهو قول ح وش وقال ك لا يرجع في الموقت الا بعد الوقت
قبل وتتابد العاريه للزرع بعد القا البذر الى الحصاد لان له حدا ينتهي اليه
للغير بعد الدفن الى ان يتشبع الميت او يزول به السبيل ذكر هذا في الانتصار
الخلاف الثاني اذا اجلنا ان له ان يرجع فمذهبنا ان العاريه ان كانت مطلقه او موقته
ورجع قبل الوقت فانه يغرم وان كانت موقته ورجع بعد الوقت فلا غرم عليه
وقال ش يغرم مطلقا الا ان شرط عليه القطع ان رجع بعد الوقت وقال ...
لا يغرم مطلقا وقال ح ان اعاره مطلقا او موقتا ورجع بعد الوقت فلا غرم عليه
وان رجع في الوقت قبل الوقت غرم قوله لزمه قيمه ما غرس المستعير في
هذا اذا اختار المستعير ان يسلم البنا لصاحب الارض والمراد انه يسلم بعد البنا
قايما ليس له حق البقا ذكره الفقيه ف فان كره ذلك واحب ان ينقض بناه او
يقلع غروسه كان له ذلك قال م بالله في الافاده ويكون له ما بين قيمته قايما
ومنقوصا على صاحب الارض قبل اراد فاما ليس له حق البقا وهذا في كراس

والشجره للثمر والشاه للصوف واللبن ع

العالق والذي ذكره في البيان لمذهب الهادي انه اذا اختار النقض والقلع فلا شي له
عند ح قال في مهذب ش ان اختار الغارس والثاني القلع فلا شي له وان اختار
احدهما صاحب الارض ان ياخذ الغروس بقيمته اجبر الثاني والغارس وان لم يختار ذلك وان
اراد القلع ويسلم الارش للباني والغارس كان ذلك لصاحب الارض وانما ضمن لانه عار قال
في الانتصار فان شرط على المستعير ان يقلع غروسه متى طلبه فلا شي عليه قوله
كان ذلك تضمينا للعاريه ولم يكن اخذ الرهن تضمينا في المستاجر قال في الشرح لان في
مقابله منافعه اجره لا هذا قوله فان تلف الرهن ضمنه يحتمل انه اراد فان تلف الشي
المستعار وذلك ظاهر ويحتمل فان تلف الرهن ضمنه وهذا يحتاج الى التفصيل
وهو ان يقال ان تلف قبل تلف العاريه فلا ضمان لان رهنه لم يستقر فلصاحبه ارجاعه
وان تلف بعد تلف العاريه ضمنه وعلى قول بعضهم يضمن مطلقا وقيل واذا رهن لم
اخذ الرهن قبل تلف العاريه كان له ذلك لان الرهن لم يستقر لكن يبقى الضمان
لانه لا يصح الرجوع في ضمان العاريه الا برضا المعير فان كان الذي رد الرهن هو
المعير كان ذلك ابرا للمستعير عن ضمان العاريه قوله او شرط عليه ضمانها
هذه المسئله فيها اقوال الاول مذهبنا قال في الشرح والظاهر انه اجماع اهل
البيت ان المستعير لا يضمن ان لم يشرط عليه الضمان ومع الشرط يضمن القول
الثاني لا ح وص وهو مروى عن علي عليه السلم وعمر انه لا يضمن وان شرط الضمان
القول الثالث لش وهو مروى عن ابن عباس وابي هريره ان العاريه مضمونه وان لم
يشرط ضمانها وقال ك لا يضمن الحيوان ويضمن غيره قوله في الاولى يحمل ما هو
انقل قيل اراد من جنس ما استعار له فاما لو كان من غير جنسه ضمن ولو هو
اخف لانها اباحه بخلاف المستاجر وقال في التفريعات ذلك كالمستاجر وكذا
في الانتصار قوله فسافر به ضمنه قيل وكذا ان اطلق والوجه ان ظاهر العاريه
في البلد لاجل العرف فان جرا عرف بخلاف ذلك لم يضمن قوله في الثانيه لم يجز
ان يعيرها غيره مع الاطلاق خلافا لا ح كما تقدم قوله كمن قدم اليه الطعام
لا يجوز ان يبيحه لغيره قيل هذا في بيت المبيح فاما الاباحه التي هي من كل وجه
فللمباح له ان يبيح وذلك كان يعطيه الطعام او يعزل له جانبا من الثمار قوله في
الثالثه مع مملوكه او خادمه وكذا مع مملوك المعير او خادمه او ولده فانه
لا يضمنها قوله في الرابعه فان كان من جمله عيال المستعير وكذا ان كان من
عيال المعير المعير قوله وان طالب المستعير رجع به على الحامل هذا اذا كان
الحامل عالما انها للغير او جانيا وسوا علم ان العواري تضمن بالتعدي ام لا قوله
في الخامسه ذكره صاحب الوافي وهذا قول ش ومثله عن ابي جعفر والوجه
انه لم يرد الى يد المالك فاشبه ذلك الوديعه ووجه قول الاخوين وح ان العاده
جاريه بالرد على هذه الصفه بخلاف الوديعه قوله في السادسه ثم ردها فتلفت
ضمن قال في الشرح وهو قول ح قوله وان اخذ الوديعه شيا ثم رده لم يضمن

من

قال في الشرح وعندش يضمن **قوله** ولست يد المستعير يد المعير
قول آخر ان يده يد المعير فيحمل الاولى في التعليل ان يقال المودع ماذون له وقد حكى لا ع
واما المستعير اذا تعدى ثم اراد ان يتصرف بعد ذلك فانه لا يستمر تصرفه بدون
يكون بالغصب او بالاجارة وقد نقضوا هذا التعليل في الرهن فقالوا اذا استعار
الراهن الرهن لم يبطل لان يد المستعير يد المعير **قوله** في السابعة فان سببها
باذنها لا يكون رداً الا انها غير مالكه وقال في الافادة اذا شبب باذنها برئ قال في
الحواشي المراد اذا كان التشبيب يمكن الاخذ معه من غير كلفه اذ لو كان يحتاج الى
كلفه لم يبرأ قبلا او كان العرف جارياً بالتشبيب **قوله** فان كانت العارية مهرة فردها
الى السايس هذه نسخه تعليق الافادة والصحيح نسخه الافادة والمجموع ذرة فاما المهرة
فهي ترد الى السايس فيبرأ الا ان يعرض ان السايس لا يؤمن على غير ما يتعلق بخدمته
في الثامنه لبن العادة قد جرت بالنزع الحاتم عند التطهر يفهم من هذا ان العادة
لو لم تجر بذلك ضمن وفيه نظر قيل والاولى ان يقال ينظر في الموضع الذي وضع فيه
فان كان حفيظا لم يضمن سواء جرت العادة بالنزع ام لا وان كان غير حفيظ ضمن
سواء امكنه تحويله ام لا وسواء جرت العادة بنزعه ام لا وعلى هذا لا فرق بين المتطهر
والمتطهر **قوله** في التاسعه لا يضمن ما نقص بالاستعمال قيل وسواء ضمن ام لا قال
في الزوائد عن الفقيه ح منصوص اذا ثنى العارية ضمن لان ذلك من التفريط **قوله** في الموضع
الثالث في الثانيه وهذا المراد به اذا اخذها بشرط الضمان الى اجرة
هذا التاويل للضريد ومثله ذكر ابو جعفر قيل وهو المعمول عليه وقيل الاولى
بقا كلام الهادي على ظاهره لان الرد واجب عليه وقد ادعا سقوط الواجب عليه
وقد ذكر في التحرير والتعليق في باب الدعاوى انه اذا اختلف المعير والمستعير
والموجر والمستاجر في العين فالقول قول المالك **قوله** في الثالثه ليس لها حكم
غير موضع يعني بل في مواضع كثيرة **قوله** وذكر صاحب الوافي ان البينه على المستعير
ووجه كلام الوافي ان الاصل ان المستعير غير ماذون الا فيما اقر المالك به قيل
وذكر الامير الحسني ان قول الوافي اقوى ومثله ذكر الفقيه ح والمسله مبنيه
اختلفا بعد وصول الموضع اذ لو اختلفا قبله كان الانكار رجوعا **فائدة**
تبطل العارية برجوع المعير وجحوده وحجر الحاكم على المالك وبموت المستعير
وبموت المعير في المطلقه واما اذا كانت موقته كان ما بعد موته وصيه
تخرج من الثلث سواء كانت التاقيت لمعلوم او لمجهول كموت المستعير فلو رجع المعير
ولم يعلم المستعير برجوعه حتى استعملها فقيل يحتمل ان لا يضمن كالوكيل بالبيع
بخلاف ما لو استعملوا بعد موته ولم يعلموا بالموت فانهم يضمنون للورثه لان
الملك قد انتقل وتبطل العارية ايضا بنقل ملك الرقبه او المنفعه قال في الانتصار
وتبطل ايضا بالجنون والاغما وهذا فيه نظر

## كتاب الهبات

الاصل فيها الكتاب والسنه والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى
وقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه واما السنه فقوله صلى الله عليه وسلم العائد في هبته كالعائد
في قيئه واما الاجماع فظاهر والهبه اسم لما يوهب وللفعل **قوله** فلا يصح هبة الدين لغير
من هو عليه ولهذا ذكره م بالله وعلل ذلك في الزيادات بانه حق يعني وهبه
الحقوق على الانفراد لا يصح ولعله اراد المعدومه فاما الموجودة كان يهب ما تحرزه
تعدد قبل ان هبه ذلك يصح وعندش يصح هبة الدين لغير من هو عليه ويتعلق بهذا فايدتان
**الاولى** اذا وهب الدين لغير من هو عليه فقبضه الغير فعن ط وح يكون اباحه
في يده وعن م بالله ونن لا يكون اباحه **الثانيه** ذكر الهادي عليه في الاحكام
اذا اراد هبته لغير من هو عليه فالحيله ان يضمن به الغير لم يهبه لانه قد صار في ذمته
**قوله** في المدبر فان كان في حال الاعسار بعوض جاز قيل وسواء كان العوض
مثلا او كثر **قوله** كلما جاز بيعه جازت هبته هذا ينتقض بالمدبر مع الاعسار
والوقف اذا انتهى الى حد لا يمكن الانتفاع به في الوجه المقصود والهدي والضحيه
اذا اختل عطبها فهذه يجوز بيعها ولا يجوز هبتها **قوله** والقبول من الموهوب له
واحد قولي م بالله القبض يحل محل القبول وكذا اذا كان في قبضه قبل الهبه على ما سياتي ان شاء الله تعالى
**قوله** وذلك غير مضبوط يعني غير معلوم جنسه واما الضبط فقد ذكر له حاصر الحضرة
وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى **قوله** انما صح بيعه يصح هبته الا الاشيا التي تقدم استثناوها
**قوله** لانها لا تضمن لحد دها العوض يعني انها تصح وان لم يذكر العوض ولو كان العوض واجبا
مقابلته ونحى الله تعالى بخلاف البيع فانه لا يصح الا بذكر الثمن **قوله** لانه يرجع الى العوض يرجع
الى قوله ما لا يصح بيعه **قوله** كالعبد على مذهب يحيى هذا الحرج م بالله انه لا يصح بيعه
**قوله** في الخبر الاول الا ان تكون معلومه مقبوضه هذا الظاهر تخريج للم بالله في اصول
الاحكام اراد بالقبض العلم كقوله تعالى والارض جميعا قبضته يوم القيامه اي احاط
بها علمه لكن يكون قبضها بكذا والخبر الثاني حجه للهدويه وم بالله يتاوله على ان المراد
بهوان لم يكونا مقبوضين في الحال في ظاهر الخبرين الاختلاف والتعارض وانهما مختلفان
والعبس لقايلان يقول اختلاف الروايه عن علي عليلم لا يصح على اصولكم لانه معصوم ولا
يصح في حقه نسخ لانا لا نقول كل من الاجتهادين حق والاجتهاد جايز منه وهو غير
قادح في العصمه وقد اختلف الاصوليون هل يصح من النبي صلى الله عليه وسلم الاجتهاد او لا يصح
وان الجميع يقول الاجتهاد لا يقدح في العصمه فلا معنى لهذا القول **قوله** ولا خلاف
انه اذا قال وهبت منك ما ورثته من فلان وهو لا يعلم قدره لا يكون معلوما دعواه
للاجماع في انه لا يكون معلوما واما صحه الهبه فظاهر قول م بالله انها تصح قبل ارادة
بالقدر النصب والجنس على ما سياتي **قوله** واحتج م بالله في موضع الى قوله
لانه لا يحتاج الى الاقباض هذا ابتداء انه في يده قال في الزيادات ويجوز ان يهب
اكثر من نصيبه لانه ذكر لك لا يضر شريكه اذا لم تجز ذلك ان الاجارة تلحق

من جهة الموهوب عنه وسيأتي بيان ذلك ان شاء الله
اخذا بالاجماع لكن المراد به اذا كان في يده فان لم يكن في يده وعلى قول م بالله وهذا الذي ذكره م بالله يكون
م بالله ان لا يصح لانه يشترط القبض وقيل يحتمل على قول
والقدر والكمية متفارق **قوله** يجب ان يحمل على ان الموهوب من جنس واحد هذا التاويل
للمض زيد تاويل كلام م بالله وظاهر قول م خلاف هذا وانه اذا ذكر حاصر صح ذلك
ولو جهل لانه لا يقع مشاجرة لكن اراد ض زيد التلفيق بين قول م بالله وقول الهادي
**قوله** في الاولى لا يصح هذه الهبة وقيل هذا يدل على خلاف ما يلفق ض زيد والى مضر ان
مع معرفة الجنس يصح اتفاقا والقربة الضياع المجتمعة وان لم تعرف الكمية النصب وجاهلها
انهما ان عرفا جميعا صحت الهبة وان جهلا احدهما فسد **قوله** في الثانية ولم
يعلم حصر ما تناوله عقد الهبة ~~وان جهلا احدهما~~ يعني لم يعلم جنس المحصور واما
الحصر فقد اتى به **قوله** وكان من جنس واحد في هذا نظر لانه اذا علم فسواء كان من جنس
او اجناس **قوله** ويمكن الجمع الى قوله اذا لم يعلم الجنس في كلام ط في الاولى ما يشير الى
خلاف هذا التاويل **قوله** ولا يصح بالاجماع هذا على تاويله والا فظاهر قول م بالله
انه يصح وان جهل الجنس اذا قد ذكر ضابط **قوله** نحو ان يقول وهبت ثوبا واحدا من
ثيابي هذا ثابت في اكثر النسخ وفي بعضها حاشية وهو صحيح في نفسه لكن التمثيل
به لما تقدم ضعيف لانه تكلم على هبة اجناس لا يعرفها وهنا مثل بهبة جنس واحد
وايضا جعل الثياب اجناسا وهي جنس الا ان يفرض ان بينها تفاوت كلي كالثياب وقد
يحمل على انه لم يرد التمثيل بهذا ولكن اراد القياس والتقدير اذا لم يعلم جميعها لم يصح في
هذه كما لا يصح اذا قال وهبت ثوبا واحدا الى اخره اذا ثبت هذا فالمسئلة على وجوه
ثلاثة الاول لا يصح بالاجماع والثاني يصح بالاجماع والثالث مختلف فيه اما الاول فهو
على وجهين الاول ان يهب شيئا من اشياء مختلفة كان يهب ثوبا من ثياب الثاني ان
يكون شيئا واحدا لكنه لم يبين جنسه ولا ذكر له حصرا كان يقول وهبت لك كذا
او ما به وكذا ان ذكر الجنس كان يقول وهبت لك تمرا او شعيرا ولم يذكر قدره ولا
حصره وكذا ان ذكر نصيبا ولم يبينه كان يقول وهبت لك ثلثا او ربعا وكذا ان
ذكر جنسا ونصيبا ومقدارا ولم يضبطه بحاصر وذلك كان يقول وهبت لك ثلثا
من البقر او الغنم وهي عشر فهذه الصور لا يصح بالاجماع الوجه الثاني
يصح بالاجماع وذلك بان يذكر الحصر مع بيان الجنس والنصيب والمقدار او لم يذكر
الحصر وقد علم الجنس والنصيب والمقدار مثال ذلك ان يقول وهبت لك ما ورثته
من فلان من البقر وهو ثلثها عشر وكذا ان لم يعلم المقدار ذكره الامير الحسين
للهادي الوجه الثالث المختلف فيه وهو ان يذكر حاصرا مثل ما ورثت من فلان
فظاهر قول م بالله انه يصح وقيل هو احد قوليه وتخريجه ورواية عن
الهادي وقوله الاخر وع وط انه لا يصح وفيه تلفيق ض زيد والى مضر وان

ذكر مع الحصر جنسا ولم يذكر النصب صحت عند م بالله قولا واحدا اختلافا لظاهر
قول ع وط ففي ذلك يلفق الفاضي هذا ما حكاه الفقيه ع وغيره **قوله** في الثالثة قال
اصحابنا هبة المشاع جائزة وحاصل ذلك ان المشاع اما ان يكون ما يأتي فيه القسمة ام لا ان لم
يصح هبة المشاع وفاقا وان كانت تأتي فيه القسمة ففي ذلك ثلاثة اقوال الاول مذهبنا
وك وش انها تصح الثاني قول ح وزفر لا يصح سواء كان الشياع في الموهوب كان يهب شيئا
من اثنين او بينه وبين غيره كان يهب نصف داره ورواه هذا في الزوائد عن زيد واحمد
بن عيسى والى عبد الله الداعي الثالث قول ف ومحمد ان كان الشياع في الموهوب
صح وان كان بينه وبين غيره لم يصح ولا فرق عندهم بين ان يهب من الشريك او من غيره
هذا معنى ما في الشرح **قوله** في الرابعة جاريتي فلانة او عبدي فلانا ظاهر هذا الكلام
وكلام الشرح ايضا انه لا بد من المشاهدة او اللقب في غير المنقول فاما اذا كان لا يملك الا
دارا او اخذها او عبدا واحدا او فرسا واحدة صح وان لم يشر ولم يذكر لقبا وكذا في الارض
**قوله** اخذ بالتسمية البراءة في ذكر حد وحدها يعني بالتسمية اللقب **قوله** في الخامسة ليس
من شرطها القبض وهذا قول ل قبل وهو احد قولي م بالله وحكى في الزوائد عن زيد
والصادق والباقر والناصر واحمد بن عيسى ومحمد بن عبد الله والى عبد الله الداعي
كقول م بالله والفريقين وقيل ذكره ابو مضر ان للم قولين في القبض وقيل ليس للم الا قول واحد
انه يشترط قال ابو جعفر ولا فرق بين ان يكون الموهوب له رحما او اجنبيا وهل يشترط
ان يكون القبض في المجلس ام لا قال في الافادة يصح وان تراخى القبض الحسنة وعن ابي مضر
للم بالله قولان وعن ض زيد والفقيه ح الواهب يصح في غير المجلس قولا واحدا اذا حصل القبول
في المجلس وهل يفتقر الى رضا الواهب ام لا للم في الزيادات كلاهما ان مختلفان لا يحتاج الى اذنه
ويحتاج وهو الذي ذكره ابو مضر وعن الحنفية ان كان في المجلس لم يحتج الى اذنه ويحتاج
وهو الذي ذكره ابو مضر ما لم يمنعه وان كان في غيره احتاج وهل يحل القبض محل
القبول ام لا قيل للم بالله قولان وهل يكون هذان القولان في الهبة للابن قال في الكافي
والزوائد نعم وقيل هو قول واحد فيما وهب للابن ان القبض يحل محل
القبول قال في الافادة ولا يصح توكيل الواهب بالقبض وكذا في حواشيها عن
وهكذا لا يصح توكيل المشتري للبائع بالقبض وعند الهادي والقسم يصح ذلك وقيل
للم قولان فائدتان **الاولى** تبطل الهبة بالموت وبالرجوع قبل القبض عند من
شرطه قال ابو مضر اذا وهب صحيحا وحصل القبض في مرضه كانت من الثلث لان
ذلك وقت الملك **الثانية** اذا وهب ولم يقبض صح تصرفه على ما حكي عن ابي جعفر
والى مضر لمذهب الهادي وعن ط لا يصح وهو قول من شرط القبض **قوله** في السادسة
الا ان يقع الفسخ وكذا الموت والاعراض وظاهر كلامهم ان المجلس معتبر وان طال وقد
حكي للاخوين قول اخر ان القبول كما لا يصح يكون فورا في المجلس وهو خفي
في السابعة فان قبله حال قيامه وقيل قيامه يعني قبل استتمام القيام ولم يجعل **قوله**

الشروع فيه إعراضا

وقال ابو مضر وكذا حال القيام ما لم يبطل طو لا بعد اعراضا **قوله** الا في الصرف فانهما لا يفترقان عن المجلس الا بعد القبض قيل اراد بالصرف
قبضه لعارق قبول الهبه لان قبول الهبه من شرطه ان يكون في المجلس وقبض الصرف
يصح ما لم يفترقا وان كان في مجلس اخر وقال ابو مضر اراد ان قبول الهبه يصح بعد استدام
القيام وقبل الانتقال منه واما قبول الصرف فيصح وان انتقلا ما لم يفترقا لانهما لو تصادرقا
وهما يمشيان صح ذلك وقوله في الكتاب الا بعد القبض يشير الى قول الفقيه ح لان
هذه الاشيا في العرف لا يعد اعراضا قبل اما في العقود فنعم واما في الاصطلاح ع فذلك **قوله**
اعراض لا اهتمام **قوله** فيفترقان بعد القيام لعارق غيره من القعود والاتكا والاضطجاع
**قوله** في الثامنه لان قول الرسول يكون قبولا يعني يكون مغنيا عن القبول والا فهو ايجاب **قوله**
عندنا اختلفوا ما يريد بالاشاره الى الخلاف فقيل ذكر ابو مضر في شرحه عقيب هذا فقال
وهو قول ح وش وانما الخلاف في البيع فالمعنى عندنا في هذه الاشيا واما عند غيرنا فيصح
بماضي ومستقبل في هذه الاشيا وفي غيرها فجعل الاجاره كالنكاح لكن قد ذكر في
التاسعه الاجاره كالبيع وقيل قوله عندنا يرجع الى الاجاره يعني انها تصح بماضي
ومستقبل على احد قولي م بالله وقوله الاخر والهادي لا بد من ماضيين **قوله**
في التاسعه وان لم يقل عن فلان قيل ح اذا قد حصل الايجاب للموهوب له وقول الى مضر المراد
اذا كانت وكالته معروفه تفيدان ذلك يصح وان لم يقل وهبت لفلان قيل وفيه نظر
وقال الفقيه ع قد اشار م بالله الى قول الى مضر في الزيادات لانه قال ان المراه اذا وهبت
لوكيل الزوج شيئا على ان يطلقها وقبل الوكيل صح الخلع وكانت الهبه للموكل وقاس
عليها هذه **قوله** وهذه المسله مبنيه يعني ان الاضافه او ما قام مقامها وهو بيان الوكاله
**قوله** لا خلاف فيه يعني ان حقوق العقد تعلق بالموكل واما الاضافه فعند الهدويه
انها تجب من الطرفين وعند م بالله يكفي من احدهما وابانه الوكاله على ما ذكر ابو مضر
**قوله** جاز عندنا وعند ن وش لا بد من الاضافه في الجميع **قوله** في العاشره والقبض يحل
محل القبول هذا اشاره الى ان ما تولى طرفيه واحد فلا بد من لفظين وقد قال في الزوائد
والكافي ان هذا احد قولي م بالله وقوله الثاني ون ان القبض لا يحل محل القبول
فجعلوا الولد وغيره سوا وقيل هذا قول واحد للم والهد وبه ان القبض يحل محل
القبول لان هذا صدقه والقبض في الصدقه يغني عن القبول **قوله** في الحاديه عشر
فقبله المملوك صح قبوله سوا كان ماذونا ام لا لان الاذن للعبد لا يعتبر فيما يملك
بغير عوض وهذا اذا كان بالغا فان كان غير بالغ صح اذا كان مميزا ماذونا وقبل
ولو قبل بعد ان نقل السيد ملكه لم يصح قبوله بل يبقى على ملكه المالك ولو قبل
السيد واجاز العبد صح ذلك كما لو قبل اجنبي واجاز الوصي ونحو ذلك **قوله** ولو
قال سيد العبد لا يقبل يعني ويدخل في ملك السيد بغير اختياره كالميراث **قوله**
في الوصيه فقبولها الى العبد قبل يعني الا يردها العبد لانها لا تحتاج قبولا



فان قبل اذا كانت لا تحتاج قبولا فقد ملكها السيد قبل ان يرد العبد فلا يصح
من العبد ان يبطل ملك غيره فالجواب انه ملك مشروط بان لا يرد العبد **قوله**
وهبت هذا الشي منك ان قبله فلان نرى هذا سوال وهو ان يقال هذا عقد
لم يصح تعليقه على الشرط وجواب هذا من وجهين الاول ذكره الفقيه ح ان هذا الشرط
مقرون بالمجلس فيصح كالشروط الحاليه الجواب الثاني ع انه حكى العقد بالشرط وكانه قال
وهبت منك على ان يقبله فلان قيل ح وذلك ولا بد من قبول الموهوب له مع قبول
فلان المشروط قبوله قيل لكن يكون قبول الموهوب له قبل قبول فلان لئلا
يتقدم المشروط على شرطه وفيه نظر ولو قبل بعد قبول فلان كان اظهر ويصح
ان يقبل اجنبي للموهوب له ويجيز الموهوب له ولو قبل قابل لفلان واجاز فلعل
ذلك لا يصح اذ ليس قبوله عقد قيل لكن قياسه لمسله العبد على هذه المسله
فيه نظر لان الملك في مسله العبد حصل بقبول العبد وحده وهنا حصل بقبول
المالك وقبول غيره لا قبول غيره وحده. **قوله** في الثانيه عشر قال م بالله هبه
الدين تحتاج الى القبول وهكذا ذكر ط في باب الضمان من الشرح واللمع وهو قول
ك وش ووجهه ان الهبه تمليك فاحتاجت الى القبول **قوله** في الثالثه عشر
فان قبله عند البلوغ جاز ظاهر هذا ان نصف العقد يقف على مجلس اخر كما
حكي عن ف ولما ثبت من المذهب خلاف ذلك تاولوا قول الهادي بتاويلات
الاول ما ذكر السيدان انه قبل عنه اجنبي الثاني لابي جعفر انه بلغ في المجلس
الثالث للمنصور بالله انه قبل لنفسه وقد ذكر ط ابو مضر هذا واشترطا ان يكون مميزا
والا لم يلحق قبوله الاجازه **قوله** في الرابعه عشر وكان ماذونا له انما اشترط الاذن
للصبي في القبول لا في العبد لان العبد مكلف فيجز قبوله **قوله** في الخمس عشره الهبه تقتضي الثواب
قال في الشرح وهو قول ك واحد قولي ش ومع م بالله ح واحد قولي ش قال في شرح
الابانه وهو قول عامه اهل البيت قال في الانتصار خلاف السيدين اذا وهب لمن فوقه
لا اذا وهب لمن دونه او لنظيره فلا خلاف انها لا تقتضي الثواب وهذا المفهوم من كلام
الشرح والخلاف بين السيدين ايضا اذا لم يحصل ظن انه اراد العوض او لم يرد ذكره
الفقيه ع قيل والخلاف هل يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى لانه يصح من الواهب
ان يدعي وقيل اذا ادعى انه اراد العوض قبل عند ط لا عند م بالله **قوله** فحيوا
باحسن منها او ردوها هذا احد تاويلي الايه والتاويل الظاهر ان هذا في
السلام وهو مشتق من قولهم احياك الله حيوة طيبة وردها ان يسلم على المسلم
مثل سلامه والاحسن ان يزاد له فان قال سلام عليك زدت ورحمة الله وان
قال ورحمة الله قلت وبركاته وحكم السلام ان الابتدا به سنه وقد يكون على
الجهه الكفايه ذكره النواوي في الاذكار والرد واجب على الكفايه على الحاضر
والمرسل والكاتب فاذا بلغه سلامه قال وعليه السلام ورحمة الله والبادي

افضل فان قيل وكيف يكون افضل وهو فاعل للسنة والزايد فاعل للواجب قلنا
بانه متسبب للزايد فكان افضل قيل والسنة ان يبتدي الماشي على القاعد والراكب
على الحمار والاقل على الاكثر والاصغر على الاكبر ومن اراد ان يقف على ادابه
السلام وفوائده فذلك في كتاب الاذكار للنواوي تركنا ذكرها اختصارا واذا علم
ان الابتداء به واجبة فاختلف في مقدارها على ثلاثة اقوال ذكرها في الشامل
الاول حتى يرضى لحديث الاعرابي الذي اهدى للنبي صلعم والمعتبر الثاني قدر القيمة
قياسا على النكاح الفاسد ونحوه او قوى هذا العقد الثالث على قدر العرف وقوله
هذا العقد قوله مانا به فان في الاستصحاب اهدى الى النبي صلعم ناقة فاتابه ثلاثا
فلما لم يرض اعطاه ثلاثا اخر فلم يرض فاعطاه ثلاثا بالثه فصارت تسعا قوله قوله
وللثاني قوله صلعم تهادوا تحابوا قيل في الاحتجاج نظر لان الهدية تقتضي
الثواب عند الجميع وايضا فان التحابب يحصل ولو انتفت الثواب
الثاني قوله والقبض في الصدقة خصوصا معنا فيها دون غيرها الموضع
فيما عدا هذه المواضع عبر بالجمع عن الاثنين لانه ليس الجمع قوله من تعلق
بصدقته لا يجوز له الرجوع فيها لا خلاف فيه يعني فيما عدا الصدقة على الولد
احتاج ان الله الرجوع بالهبة فيها على ما سياتي ان شاء الله تعالى قوله وعلى
تبطل الهبة بشرط العوض قالوا لانها تردد بين البيع والهبة فلما الاحكام
باختلاف الالفاظ لانها تصح الاحالة على ما في ذمة زيد بما في ذمتك ولا يصح بيعه
بما في ذمتك ويصح قرض درهم بدرهم الى شهر ولا يصح بيع درهم بدرهم الى شهر قوله
في الاولى فله ان يطالبه بالعوض يعني اذا ملكه بالعقد قوله او في قيمتها ان كانت
هذا اذا كانت من ذوات القيم فان كانت من ذوات الامثال فمثلها
فالقيمة كانت فاسدة فله الرجوع فيها يعني بالتراخي قوله
ذلك يعني لم يطلقها لكنه لم يحسن عشرتها قوله فاشبه الاول
الامتناع كما لا يجوز في الشفعة والخامس ان كل واحد يجد
غيرها فكان على الفور وصرح بالله يخالف اذا كان العوض عرضا لحسن العشرة
تعذر العوض فلا رجوع كما سياتي ان شاء الله يعني وهذا المراد اذا كانت الهبة
باقية فان كانت تالفة فقال الفقيه لا رجوع له بشيء وحكى عن السيد
بعينها قوله وان كان قد استهلكه
او المراد اذا كان الواهب قد قبضه ثم عاد الى المتهب قوله كما
البايع هو رد الثمن قوله معناه ان الموهوب له لم يملك الهبة
قبضها او يريد انه لا يستقر ملكه فحاصل هذه المسئلة ان الهبة
ام لا ان كانت بغير عوض ثبت الرجوع الا لاحد الموانع التي ياتي وان كانت بعوض
ان يكون مالا او عرضا او لا مالا ولا عرضا الثالث
كان الثاني فان حصل الغرض فلا رجوع وان لم يحصل ثبت الرجوع عند الهادي

طالبه بالله فانه يقول هذا كالذي بغير عوض وسوا كان مشروطا او مضمرا ان كان
الاول فاما ان يشرط في العقد او يضمر ان يشرط فاما معلوما او مجهولا
فكالبيع الصحيح يطالب به فان تعذر بطلت الهبة وان كان مجهولا فكالبيع الفاسد
يضمن القيمة الفاسد يضمن بقيمته وان كان مضمرا استوى المعلوم والمجهول
يسلم في المجهول قيمة الموهوب فان لم يحصل تسليم العوض لتلفه او امتناع المتهب
ثبت الرجوع في الهبة فورا ان كانت باقية فان كانت تالفة فالخلاف بين السيد
والفقيه ح في المطالبة بالقيمة قوله في الثانية كانت الهبة باطلة اي فاسدة
في الثالثة تجعله الابن مهرا لامراته وسوا قبضته الامراة ام لا وقد بنا هذا
على ان ما ترتب على الفاسد فهو صحيح ولو حكم الحاكم بفساد الاول قوله المسئلة
بقدر القيمة وعلى ان المضر اذا حكم الحاكم بفساد الاول لكن فائدة حكمه التراجع
الرابعة كانت للعوض وهذا ظاهر والقول بطل ما ترتب عليه قوله في
لله وللعوض او قبلت للعوض فان قال قبلت لله لم يصح لان الواهب لم يرض بخروج
الشي عن ملكه الا بعوض فلو ابتدا المتهب بالسوال فقال هب لي هذا لله وللعوض
كذا اتفاق الواهب وهبت فقط او وهبت للعوض ولهما صح بلا اشكال فان قال وهبت
لله فالزم بالله في الزيادات صحت الهبة وكانه اسقط حقه وقد ينظر بان يقال
الجواب غير مطابق اذ قد حكمنا انه يلغو قوله لله وبلت كونه للعوض لان
الغرض معلوم انه للعوض قيل في هذا التعليل نظر لان السقعة لا تثبت بالعوض مضمر
خلافا للشافعي بالله قوله بعت هذا الثوب منك بدينار ان شاء الله لا ينعقد قبل
الا ان يكون مضطرا الى الثوب لان الله يشا شراءه فهذا شرط حالي ويأتي على
قولي م بالله انه لا يصح مطلقا ولو كان فيه قربة لان المعنى عنده ان بقي الله قوله
الخامسة موقوفة على العوض يعني الذي هو المهر قوله ويصح ان يكون فيها شفعة
يعني اذا كان المهر معلوما والا فلا شفعة كالصلح بالمعلوم عن المجهول قوله غير
ان سوالها يحل محل القبول وهل يكون التحليل جزا من القبول ام لا قال الفقيه ح
يقول ليس جزا من القبول فلا يضر ان يكون التحليل جزا من القبول في مجلس اخر ولا يصح
الرجوع قبل التحليل والفقيه ل يقول عكس هذا قوله في السادسة في حكم الربا
يعني غيره قيل يعني انه لا يرد الزيادة لانه ليس له شي من احكام البيع من رد بعيب
او رؤية او رجوع عند استحقاق لانه ليس بعقد حقيقة وانما هو مشبه بالعقد
فقط ويأتي على اصل الهادي وبه انه يبطل في الكل لانهم يجعلون المضمر كالمظهر ولو
يتفاديك بذلك بطل في الكل عندنا وعن ح في الزايد قوله بالقصود والضماير
وقد تقدم في مسئلة الاجارة اذا استاجر على الخدمة وفي ضميره المحظور فلا حكم
للضمير فابو مضر يجعلها قولين وينقل من كل مسئلة الى الثانية وعن الفقيه ع والفقيه
ليس بقولين بل طريقين في عقود المعاوضة لا يوثر الضمير وهي مسئلة الاجارة

وفي هذه تتوثر الضرر لانه ليس بعقد معاوضة
وبالي مثل هذا اذا وهب شيا شهرا فانه يتابد **قوله** في السابعة ويبطل الشرط
لعقد الهبة وكذا في التقرير وفي التقرير عن ص بالله ان الهبة اذا وقتت لم تصح وكان العقد
بالشروط الفاسدة يتردد هل يبطل الرجوع هنا بالموت كغيره ام لا لان الشرط يمنع من ابطال الرجوع
بالموت كما لو شرط على ذي رحم شرطا لم يمنع الرجاحة به الرجوع قبل ولا خلاف ان
الهبة اذا علقت على شرط مستقبل انها لا تصح كالبيع والكفالة ونحوها يعني الضمانة **قوله**
كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل لا يقال خرج سائر الادلة من السنة
والاجماع والقياس لان اصل السنة في كتاب الله لقوله تعالى ما آتاكم الرسول فخذوه
وكذلك الاجماع لقوله تعالى ويتبع غير سبيل المومنين وكذلك القياس لقوله
تعالى فاعتبروا يا اولي الابصار **قوله** في الثامنة لا تصح الهبة في الوجهين يعني سوا
قال منها او لم يقل منها اما اذا قال منها فوجه الفساد انه يتضمن غررا لانا لا ندري
هل يخرج منها شي ام لا واما اذا لم يقل منها فمبني المسلة على ان المقتبس من ذوات
القيم فاما اذا جعلناه من ذوات الامثال صح ذلك وقد ذكره م بالله في الزيادات
ما يقتضي القولين **قوله** ولا خلاف فيه اما اذا قال منها فنعم واما اذا لم يقل ذلك
ففي دعوى الاجماع نظر لان احد قولي م بالله ان المقتبس من ذوات الامثال فيصح
**قوله** في التاسعة ولا خلاف فيه يعني في صحة الهبة واما الرجوع ان لم يستثن الباقي
فهذا اعترض وعلى قول الهد وية له الرجوع قبل ومثله عن علي خليل للهد والظاهر
من قول م انه لا رجوع وهو الذي ذكره ابو مضر **قوله** في العاشرة على حسب الثمن
يعني على ما يباع في الماضي او في المستقبل **قوله** ثم استوهبه من المشتري يعني الدينار
لانه باق على ملك مالكه لكون البيع باطلا وقيل قد ملكه البايع لكون البيع فاسدا
لكنه استوهب ما يلزمه وهو مثل الدينار **قوله** لان الواهب لا يرضى ان يهد
البايع في الثمن وقوله لان القصد معلوم انما يهب لما في مقابلته من الثمار فهذا
يدل على ان القصد معتبر وهو يرد على هذا سوال وهو ان يقال انه قد ذكر للم بالله
اذا استبرا من عليه الدين واظهر الفقر صح الابراء وان كان غنيا في الباطن وعن م بالله
وص زيد لا يصح الاستبرا واجيب بوجهين الاول ان يكونا قولين والثاني ان قوله هنا لا
يصح الهبة ولا الترك يعني في الباطن واما في الظاهر فيصح وما ذكره في ابرا من اظهر
الفقر انه في الظاهر واما في الباطن فلا يصح وقد ذكره م بالله في الزيادات انه اذا وهب
حقوق شجرة وهو يظن انه يسير فانكشف انه كثير صحت الهبة او وهب الدنانير التي في
الكيس وهو يظن قلتها فبانت كثيرة صحت الهبة وذكر في الزيادات مسالتين في باب الابرا
الاولى اذا اشترى شيا بقدر من الدراهم ثم سلم بعد ذلك ثمنه مغشوشا وبعد تسليمه
اشترى من الثمن صح الترك واثم المشتري للخيانة الثانية لو كان له على رجل دين
ظاهره الفقر فصرف اليه عن زكوته قدر ذلك الدين ثم اقتضاه وبعد ان
اقبضه استبرى كما المدين صح استثناؤه قال والحيلة لا تمنع من صحة البراءة

فيكونان قولين او نقول بريا ظاهرا لا باطنا **قوله** اما بيع التمام
هذا ان بيع المعدوم باطل والفقيه ح يقول فاسد وقد تقدم ذلك فهو باطل ظاهر
الصحيح بالمكسر يعني في عدم الصحة وان كان هنا ليس باثم وفي الربا اثم **قوله** فصار كبيع
مع العلم بنا على العالب انه لا يشرع الا مع العلم **قوله** الشرع
القطع **قوله** في الحادية عشرة كانت الهبة باطلة وذلك لان السعي مجهول فلو كان معلوما
بان ذكر المطالبة في ايام معلومة صحت الاجارة واستحق ما شرط سوى حصل النكاح
ام لا وعن الى مصر اذا لم يحصل النكاح لم يستحق شيا لانه لم يات بالمقصود وفيه نظر

## الموضع الثالث قوله الا ان يهب الاب لابنه الصغير

ثلاثة اقوال الاول مذهبنا انه يرجع ان وهب للصغير في هبة الوالد لولده
بعد الكبر وقولك يقرب من قولنا القول الثاني قول ح وص انه لا يجوز مطلقا
القول الثالث للش ان للابا ان يرجعوا فيما وهبوا للاولاد وان سفلوا وسوا كان
الولد صغيرا او كبيرا وفي مهذب ص بالله للوالدان يرجع فيما وهب او تصدق على
ولده ولا فرق بين ان يكون صغيرا او كبيرا وفي الحديث عنه صلعم لا يحل للواهب
ان يرجع فيما وهب الا الوالد فيما وهب لولده فاحتج ش بعموم الخبر واهل المذهب
اخرجوا الاجانب بما روي عن علي وعمر الواهب احق بهبته ما لم يثب منها
الا في ذوي رحم محرم وكذا اخرجوا الولد الكبير بهذا وفيه نظر لان كلام الرسول
صلعم لا يخصص بقول الصحابي واما مذهب م بالله فيما وهب للولد فقال في
الشرح لا نص الا انه حكي في تعليق ابن ابي الفوارس عنه انه لا يجوز الرجوع كقول
ح وهكذا في شرح الابانة والكافي عن م بالله قال ض زيد ويحتمل ان يقال له ان
يرجع لانه قال اذا وهب شيا لابنه البالغ لم يكن له ان يرجع لحصول البالغ وقال اذا
وهبت الام لولدها لم يكن لها ان ترجع لحصول الام **قوله** ان كانت وهبت ذلك
لصلة الرحم قيل خرج بعض المذاكرين من هذا انه لا بد من نية الصلة فيمن يلي المحارم
بدرجة والصحيح انه لا يحتاج الى نية الصلة اذا ثبت هذا فالمحارم على اربعة
اقسام الاول الولد وقد تقدم الخلاف اذا وهب له الوالد الثاني سائر الارحام
المحارم فلا يجوز الرجوع اجماعا ولا يحتاج الى نية الصلة والقربة على ما ذكره
الفقيه ح ورواه الفقيه ل عن تعليق الافادة وتعليق ابن ابي الفوارس والكافي
قال وذكر م بالله في موضع اخر ما يقتضي خلاف هذا انه قال لحلف الواهب ما قصد
صلة الرحم وقد قال في الافادة قصدها الواهب او لم يقصد الثالث من يلي الارحام
المحارم بدرجة فقد قال الهادي ما في الكتاب انه لا يرجع فيما وهب لهم ولا يحتاج
قصد الصلة على ما ذكره الفقيه ل ويكون المعنى في قول الهادي ان كانت وهبت لصلة
الرحم الاحتراز من الهبة لحسن العشرة وقال بعض المذاكرين لا بد من النية الرابع
من بعد هذه الدرجة فقد قال في الشرح انهم خارجون عن حكم المحارم

بالاجماع لان اعتبار ذلك يودي الى ان بني ادم مشتركون في ذلك لان الناس
كلهم اقربا قال الفقيه لعل هذا اذا اطلق ولم ينو الصلة الرحم فاما لو صرح بذلك فانه
لا يجوز الرجوع وان كان بينهم درج وقد اخذ من كلام الهادي ما ذكره انه يجاوز
بالرجه وعند ح وص ان ذلك مقصور على الارحام المحارم وان الزوج
بوجامه خلاف لاح وانه يعتبر النسبه على ما ذكره بعض المذاكرين
لله ولا العوض فللواهب الرجوع قال في الشرح هذا قول الحي وعن زيد بن علي
وعند ش لا يصح الرجوع في الهبه للاجانب **قوله** وان كانت
اخرانه لجوز الرجوع وهكذا صحح ابو جعفر للناصر وحكى عنه قولا
او حكما وهذا وفاق هنا **قوله** الا ان تكون مستهلكه وسوا كان استهلاكا حسيا
الى غيره اي ملك المتهب لكن قوله بيد الواهب او قد خرجت من يد الواهب نعم نقل ملكه
كثير من الشيخ او قد خرجت من يد الموهوب منه وذلك جلي قال في التفريعات
ولا يمنع الرجوع ذبح الشاه ولا التضحيه بها وجعلها هديا لانها باقيه على ملكه
قال ولو جنى العبد على الموهوب له فله ان يرجع ولا شي له عليه من الفدا ولو جنى
على اجنبي فرجع الواهب كان الفدا عليه **قوله** الذي يمنع اشيا جملتها عشره
وهي ان تكون لله او لصلة الرحم او مستهلكه حسا او حكما او قد خرجت عن
ملك المتهب او موت الواهب او المتهب او الزياده او هبه الدين لمن هو عليه
او لعوض قال في الانتصار ويبطل الرجوع بالتدبير والعتق على شرط لا بالاجارة
والانكاح وهما باقيان واذا حجر على المتهب احتمل ان لا يمنع لحق الرجوع لتقدم
حق الواهب واحتمل ان يمنع وهو المختار لتعلق حق الغير به كما لو رهنه امتنع
الرجوع **قوله** منها ان تكون الهبه على وجه القربه قال في الافاده والكافي
ولو قال لفاسق وهبت لك لله فلا رجوع له وهذا الحمل على قول الهادي حيث
حث يصح عتق الفاسق عن الكفاره يلزم ان لا يرجع ومن حيث منعه الزكوه يجوز
يرجع المدبر ان فسق يلزم ان يرجع **قوله** موت الواهب والموهوب منه قال الفقيه
لان اختلاف المالكين كاختلاف العليين **قوله** خروجه عن يد الموهوب له ولو
رجع امره الا ان يرد بعيب بالحكم او بفساد الحكم **قوله** ومنها الخلط بغير الذي
يتميز قال في الشرح بالاجماع **قوله** ومنها الزياده وقيل لو نقص الموهوب بعد الزياده
لم يثبت الرجوع لانا لا نعلم ان الناقص تلك الاجزا الزايده وفي التفريعات اذا هزل
العبد الموهوب او نسي القران الذي علمه او الصنعه وعاد الى حاله تثبت الرجوع لان
زياده هذه الاشيا تمنع من الرجوع وقال في الانتصار زياده المعاني كالصنعه
وتعليم القران وزياده الشعر لا تمنع من الرجوع واذا جنى عليه لم يمنع من الرجوع
والارش للموهوب له **قوله** بين الزايد والمزيد يعني بالزايد السمن والمزيد الذي المزيد
عليه **قوله** ذكره لك ص ح وش يعني وص ش لانه قال في الشرح بعد ذكر كلام
لاح وش قال اصحابنا وقد حكى عنهم ان الزياده المنفصله تمنع خلافا لما في مهذب ش
الا تمنع **قوله** قال ط وكذلك الحب على اصلنا 2 الشرح قال ص الدالة

وكذا الحب على اصلنا قال في الكافي اذا داوى المجروح فبرى او شفي الاعمى
الاعمى منع الرجوع **قوله** ان كان الولد قد زاد في البطن يعني زياده مدركه وظاهر
قول ص ش ان الزياده في البطن لا يمنع وقد ذكر هذا في مهذب ش وكذلك الزياده في
السمن لا يمنع عندهم من الرجوع فاما اذا انفصل الولد فلهم قولان هل له حكم ام لا فان
جعل له حكم رجع فيه لانه كهبه عينين وان لم يجعل له حكم كان للمتهب وهذا المراد به
على قولهم اذا وهب الوالد ولولده واما الهبه للاجنبي فليس فيها رجوع **قوله** وفي
الام الرجوع هذا اذا كان في البهايم عند الا في الادمي فاما في الادمي فهو لا يجوز
التفريق وقد ذكر في مهذب ش ان هذا كالتفليس
او بتاع الام والولد فيا خذ حصته الام من القيمه لان لا تفرق ومنهم من قال ان
ان يأخذ الاولاد بالقيمه او يسقط حقه وهذا هو الذي ذكره الاخوان في باب
التفليس **قوله** بالسمن والكبر ونحوهما يعني الزياده في المنافع كبرها من الحرج
والعمى والصمم ونحو ذلك على ما ذكره ابو جعفر في قولنا ان الزياده المتصله كالثمر
والسمن يمنع الرجوع سوال وهو ان يقال ما الفرق بين هذا وبين المشتري
اذا افلس وقد زاد المبيع زياده متصله فقد قلتم انها لا تمنع من رجوع البايع لانه
تمسك على اصل كان موجودا ولعل الجواب والله اعلم ان يقال حق البايع
السلعه اقوى من حق الواهب فيما وهب ولهذا يبطل حق الواهب لموته وموت
المتهب لا في سلعه المفلس فلا يبطل الحق بالموت **قوله** فعرفنا من هذا الوجه
الى زياده القيمه وزياده الثمن **قوله** البنا في الدار يمنع من الرجوع ظاهر هذا
ولو بنا بعضها وقد ذكر في الكافي انه اذا زاد في البنا او بنا بعض العرصه منع
من الرجوع وقال الفقيه انما يمنع من الرجوع فيما بنا لا في غيره الا لم يكن فيه
بعض **قوله** وكذلك خياطه الثوب وقيل يعني اذا فصله وخاطه وكذا حشو الجبه
مع الخياط قال في الكافي واذا جعل الخشبه ابوابا منع ذلك الرجوع في الخشب
الا في الارض ان اخذ احجارها **قوله** في الاولى وقيل عنه الا فان لم يكن وظاهر
المذهب انه لا ولايه لها في القبول وقيل وذكره ص بالله وبعض الحنفيه وبعض السابقين
وهو بالله قد بما انه يصح من الام ان تقبل له وقد ذكره الله يصح منها قبض الزكوه لولدها
وكذا هنا وفي مهذب ص بالله اذا بلغ وقد وهبت له الام هبه وقبلت له فان
قبل صح وان لم عادت ملكا للام **قوله** فلا رجوع لها والوجه في هذا ان الهبه
الهبه لذوي المحارم لا يجوز الرجوع فيها الا انا خصصنا الاب بقوله صلى الله عليه وسلم الا
الوالد فيما وهب لولده ومفهوم كلام الشرح ان الجد يخالف الاب في عرض
الاختصاص ولا يلزم الجد والوصي لاجل ولايتهما لانه لا اختصاص لهما كاختصاص
الاب وفي التفريعات عن احمد بن يحيى كقول اخيه ان للام ان ترجع لان لفظ الوالد

لا يدخل فيه الاب والام كما ان لفظ الولد لا يدخل فيه الابن والبنت وهذا قول ش
قال وكذلك للجد والجده **قوله** في التاسعة من ابنه البالغ هذه التي خرجها ض زيد
منها الم بالله انه يرجع فيما وهب للصغير لانه خص البالغ ولذلك في الاولى خص الام
عندنا يشير الى الخلاف ش **قوله** في الثالثه فله الرجوع ما دام ذلك الموهوب
قايما بعينه هذا الحكم وجهين الاول انه اراد الموهوب نفسه كما يفيده ظاهر اللفظ
ويكون في هذا اشاره الى مثل كلام الفقيه ح انه اذا تلف الموهوب والعوض مهر فلا رجوع
خلاف ما ذكره السيد ح انه يرجع بالقيمه الوجه الثاني انه اراد الموهوب عليه
وهو العوض ولهذا قال فان استهلك او رجع حتى علم باستهلاكه والمراد به
العوض بلا لبس **قوله** مهرا او مظهرا اي غير مشروط اراد بالمضمر اذا لم ينطقا به
لكن كان نوع نفس الواهب والمظهر ان يتواطيا عليه قبل العقد ولا يشترطانه في نفس
العقد **قوله** لانها كالبيع قيل هذا اذا ملك العوض بنفس العقد نحو ان يقول وهبت
لك هذا على هبه كذا واما اذا لم يملك بنفس العقد نحو وهبت لك هذا على ان تهب لي كذا
فان حصل العوض فلا رجوع وان لم يحصل فله الرجوع وفاقا بين الهادي وم بالله
**قوله** وليس ذلك الا العلم باستهلاكه وكذا اذا امتنع الموهوب منه من دفع العوض
**قوله** في الرابعه لم يصح الرجوع فيه والوجه انه كالاستهلاك وقد قال في الشرح انه اجماع
**قوله** في الخامسه كان للموهوب له ان ياخذها من المشترى لعله اراد بحكم الحاكم لانه لا ياخذها
من الواهب الا بحكم فكذا من المشترى هذا اذا لم يقبض كما في الكتاب **قوله** كان البيع
صحيحا وفي هذا نظر وهو ان يقال انه عند ان لفظ بالبيع كانت في ملك الموهوب له فيكون
رجوعه صحيحا ولكن لا يكون بيعا وقد تقدم في الاجارات ذكر هذا **قوله** قال م بالله
الا قوله بغير حكم حاكم اعلم ان هذا الخلاف مع المشاجره واما مع المراضاه فلا يحتاج
الى حكم تحاكم وفاقا بينهما قال الفقيه ح وغيره من المذاكرين والصحيح ط انه يحتاج الى
حكم الحاكم لان المسئله خلافيه وقد حقق في الشرح ما قلنا ان مع المراضاه لا يحتاج
الى الحاكم وفاقا لانه قال في حجه ط و احتيار م وح وض ولانه نقل ملك عن مالك الى
مالك فلا يجوز الا بحكم الحاكم او تسليمه كالرد بالعيب بعد القبض والشفعه وفي شرح
الابانه عن ن وش لا يحتاج الى حكم مثل قول م بالله **قوله** كالرجوع عن الوصيه
هذا ظاهر **قوله** والتدبير فيه نظر لان مع مشاجره العبد لا بد من الحاكم ومع عدم
مشاجرته لا يحتاج ولذا نقول في الهبه وظاهر كلام الهادي مع م بالله قال ابو مضر
هذا اذا اختلف مذهب الواهب والموهوب له اما مع اتفاق مذهبهما فان الرجوع
يصح ولا يحتاج الى الحاكم وفاقا **قوله** في السادسه كان ردا صحيحا لا خلاف فيه ولكن
هل هذا الرد يملكا او فسخ سياتي بيانه **قوله** فنقول الا ح رددتها لا يكون
فسخا قبل المراد اذا لم يقبل الا حين الرد اذ لو قبلت كان فسخا ولو في مجلس اخر
ولا يلحقه الاجازه بخلاف العقد فلا يصح قبوله في مجلس اخر ويلحقه الاجازه **قوله**

فاما ان يكون هذا اللفظ تمليكا مبتدا فيه اشكال تردد ابو مضر
في حكايته عن م بالله انه يكون تمليكا اذا ورد على عقد تقدمه فتحصل من هذا
ان لفظ الرد اما ان يرد على عقد ام لا ان لم يرد على عقد رجع الى العرف فان افاد التمليك
صح ذلك وحكمه احكام التمليك من اشتراط القبول ولحوق الاجازه وصحة الرجوع
وان لم يفد التمليك عز فاقهو باق على ملك صاحبه وعرفنا انه لا يستعمل في التمليك
لفظ الرد ان لم يتقدمه عقد واما اذا ورد على عقد متقدم فاما ان يكون ذلك العقد
مما يرد عليه الفسخ بالتراضي ام لا ان كان يرد عليه الفسخ رجع الى العرف فان افاد
التمليك كان تمليكا والا كان فسخا وان كان لا يرد عليه الفسخ كالمهر فقال الفقيه ح
يكون لغوا فقط وفي كلام م بالله ما يدل على انه يرد الفسخ على المهر ويبقى عقد
النكاح فيكون كالبيع **قوله** وكذلك القول ان تصدق يعني بالصدقه التي هي بمعنى
الهبه لا صدقه النذر فمن الثلث قيل وفارق النذر الوقف مع ان كل واحد منها
قربه لان الوقف استهلاك كان له ان يعود فيه لان الهبه على قول المنتخب
ليست باطله بالكليه من حيث ان الموهوب له لو اتلفه فلا رجوع لانه في يده كالاباحه
هكذا عن ض زيد فانه ضعف قبل ووجه الضعف انه يوافق انه لو وهب
ماله دفعات كثيره في كل دفعه ثلث ماله لصح ذلك قبل ولهادي عليلم قولان في النذر
والهبه والصدقه والوقف في حال الصحه قول انها من جميع المال وقول الثلث
الذي صححوا في النذر انه من الثلث ورجع بانهما من جميع المال ففي المذاكرين من صحح ان النذر
من الجميع كالصدقه والوقف قال في المنتخب اذا وهب ماله كله من رجل ثم ملك
من ثان ثم من ثالث اشتركوا في الثلث وقد نظر هذا وقيل القياس على هذا القول ان
يكون للاول ثلث ماله وللثاني ثلث الثلثين وللثالث ثلث الباقي وذكر في لوجهه ثلاثه
الوجه الاول عن ط ان هذه الهبات فعلها على غير وجه صحيح فاذا اراد التصحيح
يشترك سهم في الثلث الثاني عن ابن ابي الفوارس انها مضافه الى بعد الموت الثالث
يحمله على ظاهره ويكون هذا حكمه كحكم المريض اذا فعل شيا في مرضه نافذا او شيا مضافا
الى بعد الموت فانه يشترك بين الجميع في الثلث على ظاهر اطلاق م بالله في الزيادات وعن
الاستاذ يقدم ما نفذه **قوله** في حال المرض المخوف قال في الانتصار والامراض منقسمه
الى مخوف الابتدا والانتها وذلك كالحمى والاسهال والرعاف المطبقات وذكر ابو مضر
في هذا القسم البرسام وذوات الجنب والطاعون والى عكسه كالرمد ووجع الضرس
والصداع والى مخوف الابتدا دون الانتها وذلك كالفالج والى عكسه وهو السل
واوجاع الريه والكبد لانه اذا تطاول وجع الريه وتولد منه كثره السعال فيحشا
فساد الريه ووجع الكبد يحدث معه صفره العين والوجنتين ويخشى معه فسادها
وقال ابو مضر الفالج مامون كالرمد ووجع الضرس وقال ان الرعاف والسل
وعلل البطن مخوف في اوله فاذا تطاول كان مامونا فعلى هذا في كلامه وهذا

نظر قوله لم يجز الا الثلث قيل هذا اذا كان لغير الورثة فان جعله للورثة
الهادي بصحة الوصية للورثة قوله الا ان يكون بعضهم ابر به قيل وكذا اذا كان
عيول او عليه دين او اشد فقرا او مشغولا بطلب العلم قوله صح على قول
بكون مكافاة فان كان مكافاة فلا كراهة والزائد على الثلث قوله جاز في الثلث يعني ويكره اذا
المسحب وفي هذه الجملة خلاف من ثلاثة اوجه الاول ان المفاضلة لغير وجه مكروهة
عند الاكثر وقال الاوزاعي له ان يخص من شاء الثلث وقال الثوري يخص بما شاء الخلاف
الثاني انه اذا فعل المكروه وفاضل نفذ فعله عند الاكثر وقال احمد واسحق وداود
وطاوس لا يصح فعله الخلاف الثالث في تفسير المساواة وهو في الكتاب ومعا محمد بن الحسن
قوله اعدلوا بين اولادكم هذا فيه حجة لنا لان العدل ما جعله الله في الميراث
سووا اولادكم هذا اقرب الى قولكم وثم لان المفهوم من لفظ التسوية ما قالوا وقد
احتار هذا في الانتصار والخبر ان فيه ظاهره معا على الثوري والاوزاعي الموضع
الرابع قوله في الاولى كان الجهاز على ملك المجهز هذه المسئلة على اوجه لانه
الاول ان يكون ثم لفظ او قرينة حال تدل على التمليك كان ملكا لها وفاقا فاللفظ ان يقول
هذا لك والقرينة ان ياتي من سفر او يقول له هب لي كذا فيسلمه اليها والثاني ان يكون
ثم لفظ او قرينة تدل على انه عارية لم يملكه وفاقا فاللفظ ان يقول لها البسي هذا
حتى احتاجه والقرينة ان تكون عادته الارتجاع ممن تقدم من بناته او يقول له
اعرني فيسلمه اليها ولا يذكر شيئا الوجه الثالث ان لا يكون ثم لفظ ولا قرينة فهذا فيه
الخلاف فعند الهادي والم بالله ان الجهاز باق على ملك المجهز وعند ط والي ومر قد
ملكته المراة قيل ح لا خلاف في التحقيق لكن كل بنا على عرفه لا يقال كيف اختلف عرف
م وط وزمنهما واحد لانه يجوز ان عرفهما اختلف بالمكان او بالزمان واما عرفنا
في هذا الزمان فانه يختلف بحسب اختلاف الحلية فما صنع على قدر البيت من خلخال
او حجل او مسكة او دملوج فانه يقتضي التمليك وكذا ما فضل على قدرها من اللباس
وما لم يكن على قدرها من قلادة ووشاح ونحو ذلك من مرابط الذهب فان ذلك
لا يقتضي التمليك في غالب الاحوال الا لقرينة او لفظ قوله على وجه الهدية مثل ان ياتي
من سفر قوله والعرف قاض على الشرع قيل العبارة فيها نظر لانه يوهم ان العرف
اذا خالف الشرع قدم والصواب ان يقال العرف طريق من طرق الشرع قوله كما كان
والنذور قيل اراد في الشرط والجزاء واما المحلوف به فمن طريق الشرع وكذا المنذور به
قوله لا خلاف انه للعارية الحالف بنا زعه في المهر هذا مع عدم العرف قوله وقوله
في الكتاب يعني الزيادات قوله الا فيما استعير من الغير فانه للمرأ لستعار قال في شرح
الى مضر فيمن استعار من الغير حليا او سلاحا ليدفعه في مهر امراته ان بين المستعير
للمعير هذا جرا المهر الا استقراض فيملكه المراة بالدفع اليها لانه كالبيع الفاسد وان
لم يبين المستعير فملك صاحبه باق قوله وهذا اذا كان الجهاز قائما فاما بقيته
بقي هذا الخلاف قوله يقتضي الاباحة يعني على قول من قال لا يملك المراة

وكلامه مستقيم ان جرى به عرف والا فهو ضعيف ولا يقال قد نقض كلام نفسه لانه
قال فيما تقدم انه ملك للمراة وقال هنا انه كالاباحة لان قوله هنا اباحة يعني على قول
من خالفه فاذا قد اتلفه كان ذلك اجماعا على دعواه قوله في السابعة فان كان في عرف
القوم قيل ح تردد هنا لان النكاح لا يصح فيه تفاسخ خلاف ما جزم عليه في اخر السادسة
ان لفظ الترك يفيد التمليك يعني في غير المهر وقيل ع تردد في هذه لعدم العرف
وهو قول الفقيها يعني اهل الفقه قوله هبة صحيحة يعني اذا حصلت شروطها من القبول
والقبض قوله في الثالثة هذا اعطيتك يعني اعطيتك هذا لكن قدم المفعول قوله ولا
خلاف فيه قيل بعد ظاهره انه لا يمنع من المقاسمة لكل ذا قائم يعني على قول الهادي
لهم ان يرجعوا لان الهبة لولده الكبير في مقابله عوض هو عزمي وعلى قول م بالله
لا يرجعون قوله واراد بقوله تركت الهبة قيل ح هذا ضعيف لان الارادة في التمليك
لا حكم لها لكن ان كان ثم عرف انها للتمليك ملكوا او العرف انها للحجر لغير التمليك
قد نص عليه م بالله واذا كانت لغير التمليك كانت وصية لكنها تفتقر الى الاجازة
من كل وارث لصاحبه لانها وصية لوارث وعند م بالله انها مفتقرة الى الاجازة
مطلقا قوله المراد اذا كان هذا اذا كان ~~هذا~~ اللفظ صريحا في الهبة قيل هذا ضعيف
لان م بالله نص قد نص ان لفظ الدفع يوجب التمليك واعطيت مثل دفعت
او كان نوى قيل ع ضعيف ايضا لان اللفظ ان استعمل للهبة لم يحتج الى نية وان لم يستعمل
لها لم تكف النية قوله في مال الاب التركة قوله فان هذا الكبير اذا طالب الصغار الى
قوله كان للصغار مطالبته هذا ليس بشرط بل لهم المطالبة اذا كان لفظ الاعطا
لا يوجب التمليك سوا طالبهم ام لا قال ابو مضر فان كان الابن قد اخرجه عن ملكه
قبل موت الاب فانه يحتمل ان الصغار لا يطالبونه ويحتمل ان لهم مطالبته اذا لم يكن
الاب ابراه قيل ح هذا هو القوي لانه مبني على ان لفظ الاعطا لا يفيد التمليك
في الرابعة فالظاهر انه جعله لها كما لو قال لاجنبي وهذا مبني على ان هذا
الثوب ليس هو ثوب البذلة فاذا اغزلته فقد ملكته لانه متبرع به لكن ان كان فعل
ذلك لحسن العشرة فعلى قول م بالله لا رجوع له مطلقا لان العوض عرض واما على
قول الهادي فيفصل ويقال اما ان يطلقها قبل اتلافه ام لا ان لم فلا شي له وان طلق
قبل اتلافه فاما ان يكون هو الطالب لا لنشوز منها وهي ان كان هو الطالب فلا شي
له لانه اسقط حقه وان كان طلاقه لطلبها او لنشوزها رجع عليها بمثل القطن
ان لم تلبس الثوب وان لبسته فبقدر ما بقي من مدة لبسه ان بقي نصف رجع بنصف القطن
واما لو فرضنا ان هذا الثوب هو ثوب بذلة فهي المتبرعة بالغزل فيكون ملكا
للزوج وله ابداله لان الكسوة عليه فكانها غزلت له ثم اهان يطلق ام لا ان لم حتى
بلا فلا شي لها وان طلق بطلبها ولم يبق العشرة فلا شي لها ايضا وان كان لنشوز
منه او طلق ابتدا رجعت عليه بالاجرة ان كان تبرعها بالغزل لهذا المعنى

قوله من الاتلاف الحكمي وهذه وفاق هنا وانما الخلاف في الغصب
والهديه تملك من غير لفظ الاهدا قيل وفي كلام الزيادات اشارة الى انها تملك بالاستهلاك قوله في الخامسه
كالاباحه وعن شي لا يملك الا الملفوظ قوله كالفواكه والماكولات ونحوها وعن ابن ابي الفوارس
ان هذا في الماكولات فقط والمسله مبنيه على حصول القرينه كما يهدى في الولايم وعند القدوم
من السفر قوله في السادسه فالعوض لازم فيها قال في التقرير عن ابن ابي الفوارس خلاف
النثار فلا يجب المكافاه فيه لان المكافاه فيه غير مقصوده قيل وكذا الضيافه في
الغالب لا يقصد بها العوض وهذا الحلف فيفسر بما يعرف من القصد قوله ليفعل
المهدى اليه معه كما فعل فلو عرف انه لم يرد ذلك لم يجب المكافاه قوله لجميع الاجرا
والعمه الى اخره اجراه ابو مضر على حقيقه الدين سوا وعن الفقيه العبره بالعرف فيقضي
في ايام الشده اقل من ايام الرخا ولا يجب مع الانتقال قيل ويتضيق القضا بالطلب او الموت
ابهما الاعوان بعرف رضا من البالغين من ورثه المهدى وبان يجري للمهدى مثل
ما جرى للمهدى اليه قال ابو مضر ولو ان المهدى اليه اطعم المهدى الهديه بعينها لم يسقط
المكافاه لانه اطعمه ملكه الان يقول رددتها عليك قال في التقرير عن م بالله اولو
اللف الهديه الرسول بها ضمنها للمهدي لانها باقيه على ملكه قال في شرح ابي مضر عن م بالله
في رجل قال لغيره اصفع عني السلطان ففعل رجع على الامر مالم يقع شرف ويرجع
لجميع ما غرم قيل واذا كانت عاده غلمان الظالم الحمل رجع بقدر ما حملوا ايضا ويتبع
هذه الجمله فايدتان **الاولى** من الكافي اذا جا المراهق بهديه جاز قبولها عند
العلما وذكرت الحنفيه ان الجاريه اذا جاءت وقالت اهداني اليك سيدي جاز العمل على
قولها وجاز وطوها **الثانيه** من الكافي ايضا اذا قال انحت ثمار اشجاري كان
ذلك للموجود دون ما يحدث الا ان يقول ابدا او الى يوم القيمه وله الرجوع وبعد
الموت يكون وصيه يخرج من الثلث وله ان ياكل ويحتمل للحمل واطعام الغير بخلاف
ما لو ابيح له الطعام في دار المالك قال فيه ايضا ويجوز تناول ما بقي من الثمار بعد
الجذ ومن السنابل بعد الحصاد للعرف في ذلك **الموضع الخامس** قوله
في الاولى بعد استهلاكه الهبه انما قيد بالاستهلاك لانها لو كانت باقيه فله
الرجوع قوله لم يكن عليه شي فان قيل ان الاصل في الهبه تقتضي الثواب فهو يستحق
العوض جواب هذا من وجهين الاول انها لا تقتضي الثواب الا فيما بينه وبين الله تعالى
لا في ظاهر الشرع الجواب الثاني ذكره الفقيه ان هذه مع التلف فانه يدعي فهو من
مال المتهب فعليه البينه في التضمين وحيث قال انها تقتضي الثواب اذا كان باقيا لانها
يدعيه هو في مال نفسه وقد ذكر في الوافي انه اذا ادعا الرخامه لبطلان الرجوع
فعليه البينه وذكر في الكافي عن الحنفيه اذا ادعا المتهب شي الموهوب فعليه البينه
ولعل هذا مع البقا وكلام ط هنا مع التلف لما ذكرنا قوله وطالبه بالتمني على انه لم يعلمه
احلفوا لم كانت بمينه على العلم فقيل انما كانت على العلم لان التمني يكون مطابقة
للدعوى فلو ادعا القطع لكان له ذلك ولكن انما تصح الدعوى اذا ذكر انه مشروط

قبل العقد لا لو ادعى انه اضمره في نفسه فلا تصح الدعوى ولو صودق على ذلك وقيل
انما حلفه على العلم لان الدعوى تصح على ما في الضمير على ظاهر قول الهادي وش وهي
المدعي عليه على العلم واما عند ط وص زيد فهي لا تصح كما ذكر في اخر المسله فبنا قولها على
قول الهادي واجراها للض زيد وط قوله البينه على الواهب ان تواطيا فهو يمكن اقامه
البينه وان اضمره في نفسه لم يمكن الا على اقرار المتهب قوله للحبر وهو قوله فلم البينه
على المدعي واليمين على المنكر المدعى عليه قوله على عوض معلوم معنى مشروط في
العقد قبل ثوابه غير مشروط ولكن سقط لفظ غير من النساخ وذلك ثابت في
بعض نسخ الشرح لان الدعوى تصح وان تقدم شرطه قبل العقد وفاقا والخلاف اذا اضمر
الواهب في نفسه كما مر قوله في الثانيه فالبينه على الواهب انما تكون البينه عليه اذا
جهل وقت الهبه فلو عرف وقت الهبه فانه ينظر في الزرع فان كان لا يأتي في مدتها
بين ان الواهب وهبها بزرعها لكن لا رجوع له لاجل الزياده وان كان يأتي في هذه
المده ولا يمكن ان يكون من قبل الهبه كان يكون للهبه سنه ووجدنا الزرع محصرا
بانه من بذر المتهب فيكون له وان كان الوقت محتملا كان يكون للهبه قدر عشره ايام
ونحو ذلك ووجد الزرع بقلا فهو يحتمل انه من قبل ويحتمل انه من بعد لكن يكون هنا
للمتهب اما لانه من بذره واما لكونه قد زاد واذا اقام الواهب البينه انه وهبها بزرعها
ولم يزد ثبت له فان غرم عليه المتهب بالسقي ونحوه رجع عند الهادي بذلك خلافا
للم بالله كالشفيع اذا انفق المشتري ما لا رسم له قوله بعينها يعني لم يحصل زياده
في الثالثه قلبا قال في الضيا القلب السوار وفي حديث عايشه في قوله
تعالى الا ما ظهر منها القلب والفتخه يريد السوار والخاتم لان الفتخه الخاتم الذي لا فص
له والمعنى ان الكف ليس بعوره قوله لا يصح في حال المرض وكذا في حال الصحه على قول
المتهب قوله في الرابعه كان على المدعي البينه فيما ادعا ولا خلاف فيه وهذا كما ذكر
ان البينه على المدعي بلا خلاف لكنه يحتمل ان يكون الواهب لكونه يدعي فساد الهبه
ويحتمل انه الموهوب له لانه يدعي انتقال الملك اليه قوله وذلك لان الموهوب منه
بنا ابو مضر على ان المدعي هو المتهب وكلام م بالله محتمل وقد قال الامير الحسين في
التقرير قول الهادي والقسم واحد قولي م بالله ان البينه على الواهب لانه يدعي
الفساد وهو خلاف الظاهر واحد قولي م ان القول قول الواهب قال في الكافي
هو خلاف الاجماع قوله وكان الظاهر الجنون قيل هذا التاويل يستقيم على قول
م بالله الذي يوافق فيه الهادي واما على قوله الثاني فلا حاجه اليه بل القول قوله
مطلقا لان الاصل ان لا هبه اذا ثبت هذا فللواهب حالات اربع الاولى ان يكون
اصله الجنون فهاهنا اتفاقا ان القول قول الواهب وان الاصل عدم الهبه
الحاله الثانيه ان يكون اصله العقل فهذا محل الخلاف الحاله الثالثه ان يكون
حاله الحلف فاما ان يكون ثم اغلب ام لا ان لم يل استويا فقيل الاصل عدم الملك

وهو ان ~~تقارب~~ بقارن العقد اذا احتمل وجهين حمل على ما يصح وان كان الغالب
الجنون فالقول قول الواهب وفاقا وان كان العقل فمحل الخلاف وان كان الغالب
والتنبش قيل يحتمل ان يحمل على الصحه الحاله الرابعه ان لا نعلم اصله فعلى احد قولي م الله
الاصل عدم الهبه واما على قوله الثاني والهدويه فغ هذا التردد واحد الاقوال
فقيل يحكم بصحه الهبه لان الصحه هي الاصل والظاهر العقل وقيل يحكم بفسادها لانه
يرجع الى الاصل وهو ان لا هبه وسياتي والظاهر العقل وقيل يحكم بفسادها لانه
يرجع الى الاصل ان شا الله تعالى اذا اتى ما يلتبس في كتاب الدعاوى قيل وكذا ان ادعا
انه وهب صغيرا او مكرها فانه يلتبس بالصغر والاكراه لانه مدع للفساد وقد ليس
في الدعاوى من الافاده ان البينه على مدعي الصغر قال في حواشيها لان ما تقدم
تدل على بلوغه **قوله** في الخامسه وقال الموهوب منه كنت قلت هذه الخامسه
والسادسه فيها وجوه ثلاثه الاول ان يدعي الهبه ويشهد الشهود على نفس العقد
فان شهدوا بالهبه والقبول حكم بها وان شهدوا بالهبه ولم يذكروا القبول لم يحكم بها
وفاقا الثاني ان يشهدوا على اقرار الواهب انه قال وهبت داري من فلان ولم
يزد على هذا ثم بعد وقت قال انه لم يقبل فهذا وفاق بين م والى مصر ان القول قول
المتهب ويكون الاقرار بالهبه من غير نفي القبول اقرار بشرائطها الوجه الثالث
ان يشهدوا على اقراره باني وهبت فلانا كذا فلم يقبل او كلمه بهذا فقال وهبت
لك فلم تقبل فقال م بالله يكون القول قول الواهب وقال ابو مضر قول المتهب هذا
ما ذكره الفقيه ل والفقيه ح والفقيه ع ان الفرق بين وجهي الاقرار بالوصل والفصل
قيل وهذا الخلاف ما لو قال اشتريت بثمن موجل او اشتريت صفقتين فان الظاهر
عدم التاجيل وعدم الصفقتين وقول الفقهاء قول م بالله والفقيه ح قول الله
وذكر في مجموع علي خليل ان الفرق بين وجهي الاقرار ان الشهاده اذا كانت على
اقراره عقيب الانكار بانه اقر ولم يذكروا القبول صحت الشهاده وحمل اقراره على
على الصحه وان شهدوا انه اقر لا عقيب انكار لم يكن اقراره صحيحا قال الشيخ وفي هذا
نظر ولا يتضح الفرق بينهما ولو عكس امكن والفقيه س قد ذكر العكس في التذكره فقال اذا
شهدوا على اقراره من دون دعوى حلف المتهب ان قال الواهب لم يقبل وان كان عقيب
دعوى حلف الواهب عند م بالله خلافا لابي مضر ويقول اذا كان عقيب دعوى فهو
ملجي الى ان يقول وهبت ولم يقبل لئلا يكذب وليس بملجي اذا لم يكن عقيب دعوى والتحصيل
ما ذكره الفقها الثلاثه من الفرق بين الوصل فيقبل او الفصل فلا يقبل عند م بالله
**قوله** لم يشتع ان لا تصح الهبه هذا هو الوجه الاول **قوله** كما لو قال صرلها وهبت
ولم تقبل هذا الوجه الثالث محل الخلاف لانه قيد اقراره بعدم القبول وهذا الذي
فرق الفقيه بينه وبين ان يقول شريت بثمن موجل او شريت صفقتين **قوله**

هذا في تعليق الفقيه ح

قال ابو مضر هذا عائد الى اول المسئله وهو الوجه الاول **قوله** بعد الاقرار بالهبه
مطلقا هذا هو الوجه الثاني اذا كان اقراره غير مقيد بعدم القبول ثم قال بعد
وقت ان المتهب لم يقبل فهذا وفاق بين ابي مضر وم ان القول قول المتهب وعلى الواهب
البينه على اقرار المتهب انه ما قبل **قوله** بين قول الواهب مطلقا وهبت لم يقبل قوله مطلقا
يعني اذا شهدوا على اقراره من غير تقدم انكار قبل قوله فاما لو كان عند انكار الواهب
لم يقبل هذا كما ذكر في المجموع وفيه نظر وسياتي بيان كلام الافاده في السادسه **قوله**
ووجه الفرق بينهما قيل الصحيح انه اراد الفرق بين الاقرار بالهبه مقيدا بعدم القبول وبين
الاقرار بالبيع **قوله** ذكر اصحابنا ذلك قيل هذا اللامير والعله والوجه واحد
في اخر المسئله فيفترقان من هذا الوجه قيل كلام ابي مضر ضعيف لانه قد سوى بين البيع
والهبه او لانه فرق بينهما في باب الحنث هاهنا **قوله** في السادسه فاقام الموهوب له البينه
على الهبه يعني مع القبول وهذا هو الوجه الاول **قوله** وهبتك امس فلم تقبل هذا هو
الوجه الثالث المختلف فيه حيث وصل كلامه **قوله** فان شهدوا عند انكار الواهب هذا
هو الوجه الثاني وهو متفق عليه لكن على قول الفقها شهدوا على اقرار الواهب مطلقا
من غير تقييد بعدم القبول وعلى ما فهم علي خليل شهدوا عقيب الانكار والذي قبله لا عقيب
انكار وفي ماخذه نظر لان م لم يرد هذا لكن اراد ان الاقرار غير مقيد لانه عقيب انكار
وانما ذكر الانكار لاجل الشهاده وكلام الفقيه س في التذكره ليس في كلام م بالله ما يدل عليه
قال م بالله في الزيادات والانكار لا يكون رجوعا في الهبه فعلى هذا اذا قامت عليه
البينه فله ان يرجع وان كان جاحدا

## والسكنى العمرى كتاب العمرى والرقبى

مشتقه من العمر لما كانت القطيعه
عمر المعطى او المعطى والرقبى من الترقب لما كان كل واحد منهما يترقب موت صاحبه
ويجوز ان تكون مشتقه من الرقبه لانه يجعل له رقبه الارض وهما داخلان في باب
الهبه والعاريه فما دل على الهبه والعاريه من الكتاب والسنه فهو دليل هنا ويدل
عليهما خاصا قوله صلى الله عليه وسلم لا تعمروا ولا ترقبوا فمن اعمر او ارقب فهو له ولعقبه من
بعده ولا خلاف في جواز العمرى بين جمهور الفقها قال في الشرح وعن بعض المتقدمين
انها لا تجوز واما الرقبى فجائزه عندنا وش وقال ح ومحمد لا تجوز وقال ك لا ادري ما
الرقبى **قوله** العمرى المطلقه بمنزله الهبه فعلى هذا تفتقر الى القبول ذكره م بالله
في الافاده قال الاستاذ ويجوز الرجوع فيها وفي الهدويه ومن منع من الرجوع في الهبه
منع هنا **قوله** كانت بمنزله العاريه قيل الا انها تفارق العاريه من وجهين الاول
ما في الكتاب انه تنفذ في المعمره مع العلم لا مع الجهل وفي العاريه تنفذ في الوجهين الثاني
انه يستمتع بفوائد الاصل كالصوف واللبن والثمر ولا يجوز ذلك في العاريه قيل الا
الولد في العمرى وعن ص بالله يستمتع بمنافع الولد ولا يستهلكه وهذا الفرق

الثاني ذكره الفقيه واما الفقيهان فلم يذكرا الا الاول وقال لا يصح اعارة الشاة للصوف
والشجرة للثمرة كالعمرى اذا الست هذا فالعمرى على وجوه الاول ان يقول
عمرى للمعمر او المعمر او غيره فهي عندنا في كالعاريه و قال ح و ص و ش في الجديد انها
تكون هبه في هذا وفي غيره الثاني ان يقول هي لك عمري او اعمرتك ولا يوقت
هي كالهبه وهو قول ح و ش و في شرح الابانه عن ن و ك انها كالعاريه الثالث ان يقول
اعمرتك ابدا او لك و لعقبك فهي هبه عند الجميع قيل فان قال اعمرتك عمر هذا الشي
المعمر من الحيوان و غيره كان ذلك كالمطلقه وتكون هبه قوله والناقة وحده جاز
وكلما صح مطلقا و مقيدا فمن ادعا الناقة فعليه البينه قوله لا للنكوله وهذا حكم
كلمرد وده من الايمان ان امتنع الحالف فان الشي المدعا يبقى لمن هو في يده بالسبب
المتقدم وكذا من احلفه امتنع منهما من وجبت عليه حكم عليه بالامتناع قوله
بكره للمعير وطوها حتى يتيقن قيل هذا اذا شك و لعله اذا ظن زالت الكراهه
والله اعلم

## الموضع الثاني

في السكني هي عاريه و قد يكون فيها معنى الاجاره
اذا جعل البنا بالسكني وقد يكون فيها معنى الوصيه اذا كانت موقته لموت الساكن
قوله له ان يسترد ها قد تقدم الخلاف في هذا في العاريه قوله ان شا ضمن قيمه
البنا يعني قايما ليس له حق البقا على ما تقدم قوله والاولى على اصلنا انه يسلم
البنا وقيل هذا طلبا للاصلح والا فهو مخير وقد تقدم ما في البيان للهادي انه ياخذ
قيمه البنا ولا ارش له ان اختار النقض قوله في الاولى وهذا كالاول ان لزم بالله
بالاول المسله الثالثه ان المنع من الاخراج على سبيل الكراهه و هي مقدمه في
الشرح لكن الامير نقل اللفظ هنا واخر الثالثه قوله وحكى عن الاستاذ الى اخر كلامه
وفي هذا سوال و هو ان يقال قد ذكر في الحاديه عشر من الموضع الثالث من كتاب
الوصايا بالله اذا اوصى لغيره بسكني دار او خدمه عبد سكن الموصى له ثلث الدار والوارث
ثلثيها و الخدمه في العبد يخدم الموصى له يوما والورثه يومين عند ط و ص زيد
والوافي و ح و ص و مثل ما ذكر الاستاذ هنا ذكر ابو جعفر في الكافي من الجواب
من وجهين الاول انها خلافيه الثاني ذكره الفقيه ح قال ما ذكر في باب الوصيه ليس
له مال الا العبد او الدار و في هذه له مال غير العرصه قوله والثانيه ان شرط ان
يكون البنا بالسكني المستاجر هنا هو الباني استاجر العرصه ليبنا بها والاجاره
فاسده لان مدتها مجهوله وسوا كانت المونه من الباني او من صاحب الارض
واذا كانت من الباني فهي له ولو فرضنا انه سلمها الى صاحب العرصه و بنا بها صاحب
العرصه كان ذلك استهلاكا لها فيضمن قيمتها اذا استهلكها فاسد الاجاره بفاسد
البيع وان قلنا ان فاسدها باطل فلعله لا يملك وقد يصح ان يكون صاحب العرصه
استاجر منفعه المونه لمنفعه الارض قوله فمضى على ورثه الباني بنقض البنا هو مبني
على ان المونه من الباني قال في البيان ولا خيار لهم بعد لان مده الاجاره قد



النقض وهي حياه ايهم قوله ان سكنها كان البنا لصاحب العرصه وهذا مشكل
لان الواجب على الساكن اجره المثل قلت او كثرت والبناله وعنه جوابان الاول
الاول ما ذكره الفقيه ان هذا على سبيل الصلح وانهم سلموا البنا عوضا عما عليهم
من الكرى الثاني ان هذا اذا اراد وافعل المستحب ليكون هذا وفا بشرط ايهم الثالث
ذكره في البيان عن بعضهم ان يموت الباني معلقا ولا مال له على هذا البنا و نعني اذا كان
بقدر الاجره وحاصل هذه المسله ان الاجاره اما ان تكون صحيحه او فاسده
ان كانت صحيحه استحق الموجر ما سما ولم يفسخ بالموت وان كانت فاسده فاما ان
يكون الجانى الثاني بناها بنقضها الاول او بنقض غيره ان كان نقضها الاول فله اجره
المثل واذا سكن فعليه اجره المثل ويسقط المثل بمثله و يتراجعان في الزايد وان بناها
بنقض من عنده فاما ان يسكنها الثاني ام لا ان سكنها سكن فعليه اجره السكني واذا طلب
صاحب العرصه منه نقض البنا او منعه من السكني خير بين ان يسلم البنا و يطالب بقيمته
وبين ان ينقضه و يطالب بما بين قيمته منقوضا وغير منقوض على ما تقدم في العاريه وان
لم يمنعه صاحب الارض فله النقض و عليه الاجره ولا خيار له هذا حكم الثاني واما ورثته
فقد قال في البيان يحكم على ورثه الباني برفع البنا ولا خيار لهم تجعل هذا كالعاريه
الموقته وقد انقضى وقتها لموت الباني واذا وجب عليه اجره السكني فهي من النقدين فان
سلم البنا بالتراضي جاز ذلك قوله في الثالثه لم يجز له ان يخرجهم يعني انه يكره كما ذكره م بالله
قوله الا لحدث يحدثونه فمع الحدث تزول الكراهه قال في الشرح والحدث ان يكون
منهم اضرار بالمسلمين و مطابقه للبغاه والفاسقين فكل فهو منه ان الزنا والشرب
غير داخل في هذا الحدث وقيل الحدث كل معصيه قوله غرم لهم قيمه بناهم
وهو على ما تقدم من ذكر الخيار قال الفقيه ح ذكر المذاكرون انه انما يغرم اذا لم يشرط
عليهم الاخراج ان احدثوا حدثا فاما اذا شرط عليهم ذلك فلا يغرم لانه
اخرجهم بعد وقت العاريه وهذا الشبه ما ذكره في البيان انه اذا اعار ليسكنها
ما عاش ثم مات فلا خيار لورثه الباني لان وقت العاريه قد مضى والوقت مجهول
والمسالة التي

## كتاب الوقف

قال في الشفا الوقف الحبس وفي الشرع حبس مخصوص على وجه مخصوص
بنيه القربه والاصل في الوقف السنه والاجماع اما السنه فما روي انه
صلى الله عليه وسلم قال لعمر عند قال له اني اصبت مايه سهم في خيبر واني اريد ان اتقرب
بها الى الله فقال حبس الاصل وسبل الثمره وروي ان اكابر الصحابه رضي الله
عنهم وقفوا اقارا في الانتصار وقف علي عليه السلام و فاطمه وابو بكر و عمر و عثمان و عبد الرحمن
بن عوف و طلحه والاجماع ظاهر الا ان ابا ح يقول سياتي الكلام عليها ان شا الله
تعالى لا يصح الوقف حتى يحكم به حاكم او يضيفه الى بعد الموت

## الموضع الاول

**قوله** اذا كان في سبيل من سبيل الله قال ط اراد بالسبيل ان يقول لله وقال م
اراد بالسبيل ان يذكر مصرفا يتعلق به القربه محققه كالفقرا او مقدره كان يقف على
فيه ابنه ونحو ذلك ونحترز من الوقف على البيع والكنايس واعلم ان الوقف قد يذكر
السبيل فقط كان يقول لله والمصرف فقط كان يقول على زيد وقد يكون المصرف متعينا
للسبيل كان يقول على الفقرا او العلما او المسجد ونحو ذلك وقد يترك ذكر السبيل
والمصرف معا كان يقول وقفت ولا يزيد على هذا **قوله** ويقصد به ذلك يحصل من كلامه
انه لابد من ذكر السبيل كان يقول وقفت لله او نيته او يكون ثم شاهد حال كان يقول
وقفت بعد ذكر الترغيب في الوقف او يقربه بلفظ يفيد ذلك كان يقول وقفا موبدا
او وقفا يتصدق به ونحو ذلك هذا تحصيل ط في الكافي وتحصيل ط للفقيه والهادي
هو قول محمد بن الحسن وعند م بالله وح وش ان لفظ الوقف يكفي من غير ان يذكر السبيل
لانه صريح في بابه **قوله** فانه يرجع اليه فلو قال لم اقصد شيا لم يصح عند ط **قوله** تملكا انه
وقف على البيع والكنايس قيل هذا التعليل فيه نظر لان الحمل على السلامه واجب **قوله**
لانها تحتمل الغرض والتطوع قيل الغرض الزكوه والتطوع على ضربين صدقه الوقف وصدقه
التمليك فاذا قال محبسه او موبده انصرف الى الوقف **قوله** في حرمت قولان يعني لاصحاب
ذكره في الشامل والمهذب فقد صارت هذه الالفاظ عندهم منقسمه الى ثلاثه اقسام
صريح قولا واحدا وهي وقفت وحبست وسبلت وابدت وكنايه قولا واحدا
وهي تصدقت ومختلف فيه وهي حرمت فمن حيث انها لم تستعمل كانت كنايه ومن
حيث ان معناها معنى التابيد وهو لا يستعمل الا في الوقف كانت صريحا **قوله** في الصريح
منها والمحتمل يعني ما قالوا انه صريح فهو عندنا صريح وما احتمل عندهم فاختلفوا فيه
فهو عندنا محتمل لان لنا فيه قولين وفي هذا سوال وهو ان يقال يفهم من كلام ط هنا
ان لفظ الوقف يكفي من غير نيه ولا ذكر سبيل وقد تقدم انه لابد من ذكر وقد ذكر
في الجواب وجوه ثلاثه الاول ان الذي تقدم تحصيله للفقيه وهذا تحصيله للهادي
والثاني انهما تحصيلان للفقيه والهادي مختلفان والثالث انه لا مناقضه بل هو
صريح ومع كونه صريحا لابد له من شرط اخر وهو السبيل فان قيل فلم اشترط في الوقف
ذكر السبيل ولم يشترط ذلك في النذر قلنا قد حكي عن ط وزيد بن علي ان ذلك شرط
فلا سوال على قول ط وسياتي بيان ذلك ان شا الله تعالى **قوله** وكنايته في الوقف
كنايه فيه واذا كان ط لا يكتفي باللفظ في صريح الوقف فكذا في جعلت وفي تعليق
ابن ابي الفوارس لا يكفي النيه مع جعلت بل لابد من لفظ على مذهب ح وابو مضر
قال يرجع الى العرف وم بالله لا يخالفه اذا دلت العرف فلو اختلف الجاعل
والمجعول له واراد الجاعل ان يمنع من البيع والمجعول له اراد البيع احتمل ان يكون
القول قول المجعول له لان اللفظ صريح في النذر ويحتمل ان يكون القول قول الجاعل
يكون

والاول اظهر الا ان يكون ثم عرف عمل به **قوله** وغير الكتاب او غيرها هذا قول المعتمر
انه يصح النذر على الغني قيل وروي عن زيد بن علي في ذلك قولين وقيل يصح النذر على الغني
قولا واحدا اللهم **الموضع الثاني قوله** مع بقا عينه قيل يقال على وجه
يحل له في وقف الجاريه للوط لانه لا يجوز **قوله** من دقيق وفرش وما اشبه وحدود
وعندهم لا يصح وقف غير الاراضي الا الخيل تحبس في سبيل الله والبقر والعبيد على الضيعه
العار فيها **قوله** نحو الدنانير والدراهم وقال محمد بن عبد الله الانصاري يصح وقفها
ويتصدق بربحها وفي مهذب ش من اجاز اجارتها اجاز وقفها يعني للتجمل والعاريه
واحد الروايتين عن ح لا يصح الوقف وهي المشهوره قال في مجمع البحرين ويلزم اذا حكم
به حاكم او اضافه الى بعد الموت اذا عرفت هذا فللواقف شروط خمسه منها ما يرجع الى
الواقف ومنها ما يرجع الى الموقوف عينها عليه ومنها ما يرجع الى الموقوف ومنها ما يرجع
الى اللفظ ومنها ما يرجع الى النيه **اما** الذي يرجع الى الواقف فهو ان يكون بالغا
عاقلا مسلما مختارا مالكا غير محجور عليه **واما** الذي يرجع الى الموقوف عليه فذلك
مثل ان يقف على ما فيه قربه محققه كالفقرا او مقدره كالغني المعين ونحو ذلك لانه
بعد حصولها يموتونها وانتقاله الى المصالح وسوا كان الموقوف عليه موجودا كان يقف
على زيد او معدوما كان يقف على اولاده ولم يوجدوا وعن ص ش والامام ح لا يصح الا
على طريق التبع كان يقف على زيد ثم على اولاده ولا فرق بين ان يقف على نفسه او على
غيره وفي مهذب ش لا يصح على النفس لانه يملك فلم يصح ان يملك نفسه الا ان يدخل
نفسه في العموم كما وقف عثمان بير رومه وجعل دلوه فيها كدلا المسلمين وهكذا عن
ح ولا فرق بين ان يكون الموقوف عليه معلوما او مجهولا كان يقف على من يعمر
الطريق ذكره في الزيادات ولا فرق بين ان يكون الموقوف عليه يملك ام لا كان يقف
على ام ولده او عبده او عبد غيره ذكر هذا في الزيادات قال في الكافي ويكون
الوقف على السيد مطلقا وعن ابي مضر اذا اعتقوا كان لهم في المستقبل واذا بيع
العبد كان للمشتري قال في الكافي واذا وقف على المكاتب وعتق كان وقفا
عليه وان عجز كان وقفا على سيده قال في الكافي ويصح الوقف على الحمل وفي مهذب
ش لا يصح على الحمل والعبد فان وقف على حمام مكه صح ذلك كما ذكره م بالله في
المهذب انه يصح الوصيه لها قال في الياقوته في ذلك خلاف فاذا وقف على دابه
زيد ففي مهذب ش وجهان يصح ويكون لصاحبها ولا يصح لان موونتها عليه ويتعلق
بهذا **فايده** وهي اذا وقف العبيد على نفوسهم فقال م بالله يصح ذلك اذا كانوا
اعفا قيل لان الرقبه ملك لله وكونه جعل المنفعه لهم جايز كالوقف على الوقف والولايه
للواقف وبعده للعبيد على نفوسهم **الشرط الثالث** يرجع الى الموقوف
وهو ان يكون مما يمكن الانتفاع به مع بقا عينه على وجه يحل قال في الانتصار ويصح
وقف الكلاب المعلمه وجوارح الصيد وفي وقف ام الولد احتمالان المختار انه لا يصح

والاول

وفي وقف المدبر احتمالان المختار صحته لانه يجوز بيعه ولا يصح وقف ما في ذمة الغير
قيل وفي وقف شجر لا يثمر وورق ابيض وعبد منفعته للغير نظرا من حيث ان الموقوف
عليه لا ينتفع بمنافعه وفي وقف المشاع ووقف احد الارضين الخلاف الذي يأتي
**الشرط الرابع** يرجع الى اللفظ فلا يصح بالنية وحدها وعن ك في احد
الروايتين يصح ويصح بالنية مع الكناية واما النية والفعل كان يشتري او يحيي الارض
او يقطع الحشيشة بعينها بنية انها وقف فاحد قولي م بالله وط وش يصير كذلك
واحد قوليه لا يصير كذلك على ما سيأتي ثم ان اللفظ صريح وكناية على ما تقدم **الشرط**
**الخامس** النية للقربة فقد قال في التقرير لا خلاف بين محصلي مذهب الهادي
والعتر ان من شروط الوقف نية القربة وقد ذكر ح م بالله الضان هذا اشترط وبالغ فيه
وعن الفقيه ل لو عرف ان الواقف ما وقف الا لئلا يبيع لم يصح وقفه وقد سطر هذا يكون
الهادي اخرج اولاد البنات وسيأتي بيانه ويقال ان م قد قال اذا وقع فرارا من
الدين ورثته صح فكأنه لم يشترط قربة وسيأتي وقال في مجموع علي خليل لفظ الوقف
نفسه قربة الا ان يتصل به ما يبطله كان يقف على الكفار ونحوهم وللمحاملي شروط
تأتي في خلال المسائل ان شاء الله تعالى **قوله** في الاولى لا نص لائمتنا فيه ان قيل هذا
يخالف ما تقدم اول المسألة من حكايته علي بن العباس ومن قول م الطاهر من مذهب
يحيى جواز وقف المشاع قلنا الجواب من وجهين الاول ذكره الفقيه ح قال المراد
بالاول الذي لا نص فيه القسمة وقد ذكر هذا التأويل في شرح الابانة لا ط وقوله لا نص
يعني عما لا تأتي فيه القسمة ~~وقد ذكر هذا التاويل في شرح الابانة لا ط~~ الثاني ان الطاهر
الذي اراد خلاف النص لان النص لا يحتمل التأويل بل اذا ثبت هذا في المسألة
اقوال اربعة الاول ظاهر حكايته علي بن العباس واحد قولي م بالله وك وش وف
انه يصح وقف المشاع عموما من غير تفصيل وقد احتج في الشرح بانه صلى اذن لعمر
ان يقف المشاع وقال ولانها يشبها م مشاعه عه تجارة وقفها دليله ما لا يأتي فيه
القسمة فهذا اصح من تأويل الفقيه ح ان المراد بكلام علي بن العباس ما لا يأتي فيه
القسمة قال في حواشي المهذب عن داعي امير المؤمنين في وقف عثمان لبئر رومة هذه البئر
بالمدينة كانت ليهودي يبيع ماءها من المسلمين فقال صلى من يشتري هذه البئر للمسلمين
على ان يكون دلوه كدلو واحد منهم واضمن له بها شيئا في الجنة فاشترى عثمان نصفها باثنى
عشر الف درهم فقال عثمان لليهودي اختر اما ان انصب على نصيبي شرعا وتنصب
على نصيبك واما ان يكون لي يوم ولك يوم فقال اليهودي لعثمان افسدت علي
بئري فاشتر النصف الاخر بثمانية الاف درهم القول الثاني قول محمد بن الحسن
واختاره في الانتصار انه لا يصح مطلقا سواء احتمل القسمة ام لا لان العين غير متعينة
قالوا والوقف في الذمة لا يصح القول الثالث قول م بالله الطاهر يصح ان

بان يكون لي يوم ولك يوم فكان الناس يستقون في يوم عثمان ليومين فقال اليهودي [illegible]

كان

كان لا يحتمل القسمة او كان الشياع مقارنا كان يقف نصف ارضه او ما طار اكان
يقف جميع ماله في المرض ولا تجيز الورثة او كان الشياع متقدما واجاز شريكه
او رضي لا ان لم يجز ولا يرضى للعلة التي في الكتاب القول الرابع لا ط ان الارض ان كانت
مستوية الاجزاء صح لان القسمة افراز وان كانت مختلفة لم يصح للعلة التي ذكرها م بالله
وهو يصح ما صححه م بالله **فائدة** اذا بلغت الوقف مع الشياع حكى الفقيه ع عن الفقيه
ان للورثة ان يجيزوا الوقف كما يجيزوا الزكوة لان المجمع حق لله وعن م بالله من وقف
في مرضه كتبا لا يملك سواها صح ثلثها وللورثة ان يجيزوا الثلثين ويبيعوا الباقي
ذكر ذلك في الافادة وفي شرح ابي مضر قال م اذا وقف ارضا مشاعا على جماعة لا يستغلال
للشكي لم يكن للواقف ان يقسمها ولا لهم ذلك قال ابو مضر وعند يحيى يجوز كما في
وقف المشاع قال ابو مضر وعلى اصل م بالله يجوز لانه انما منع من وقف المشاع لانه
يؤدي الى ان يصير الملك وقفا والعكس وليس الحاصل هنا **قوله** على اجازة الشريك
لابطال الوقف لا تلحقه الاجازة لانه استهلاك لان الواقف وقف ملك نفسه وانما الاجازة
فيها ابطال لحق الشريك من القسمة **قوله** لانه لا يكون فيه معنى البيع قد نظر كلامه
وقيل ان اراد المعاوضة بمال الى مال اخر فهي حاصلة في المجمع وان اراد حقيقة البيع
فهي غير حاصلة في المجمع **قوله** كما ذهب اليه ش في احد قوليه
**قوله** لانه اما ان يقسم الى اخره وقد نظر كلامه وقيل هو معارض ومعترض بالمعارضة
بالشياع المقارن والطارئ وبالوقف في الذمة والاعتراض انه مخالف للاجماع
**قوله** والخانات وقيل هي التي تجعل في طرقات الشام يأوي اليها ابن السبيل **قوله**
والمصحف يصح بالاتفاق قيل اراد اتفاق اهل البيت **قوله** مقارنا له حالة الوقف
نحو ان يكون مشتركا بينه وبين غيره هذا متقدم وهو مقارن ايضا لكن المقارن
ان يقف نصف ارض نفسه فيصح عند م بالله قيل وذكر ابو مضر انه يختار الفقيه
ومعه الفقيه ح **قوله** وان كان الشياع طارئا صح وفي شرح ابي مضر قولان للم
في الطارئ يصح للضرورة ولا يصح كالمقارن **قوله** ومذهب الناصر مثل مذهب يحيى
وفي شرح الابانة ذكر الناصر علم ان للشفيع ان ينقض الوقف فكذا للشريك **قوله**
فاما ان لم يجز الشريك معناه اذا ابطله الشريك لا ان الوقف يبطل بعدم الاجازة
**قوله** في الثانية ابطل الوقف لحقوق الغرما هذا اذا كانوا معينين فان كانوا غير
معينين صح وقفه وحمل على انه وقف عن المظالم ذكره في شرح ابي مضر عن م بالله وعن
الامام احمد بن الحسين انه لا يصح ان يقف عن ثلث المال بل يباع ويصرف في مصارفها
وروى انه باع اوقافا كثيرة وهكذا عن الامام محمد بن مطهر وعلي محمد **قوله**
ويفارق ذلك العتق لانه ينصرف الى السعاية وهذا اصح وقال ش وك وقواه
الفقيه ح ان العتق لا يصح ايضا لان حقوق الغرما حالة فتعود مؤجلة ولانه يجوز

موته ونمرده وعجزه عن الكسب **قوله** لانه يتصرف الى السعاية والوقف اتلاف يعني لا تصرف
الى سعاية والا وكلاهما اتلاف وقد نظر ما ذكره في العتق بانه يسعى بالزمن الا ان يقال
هو يصح منه الا استسعاب ونحو ذلك لكن في ذلك اضرار بالغرما ويرد سوالان الاول ان يقال
لم فرقت بين العتق والوقف وهلا قلت يصح الوقف ويكون الدين في غلته او لا يصح العتق واجيب
بان في العتق للعبد ذمة كالوقف فان قيل فيلزم ان لو وقف العبد ان يصح الا ان يقال
اجمعوا ان الوقف يبطل السوال الثاني يقال لم صح عتق المريض المستغرق وقد قال
في الرهن اذا كانت قيمته مثل الدين لم يصح عتقه حتى يودي الدين وقد ذكر والله لا يصح عتق المرهون
ولا عتق المشتري مع الشفيع ولا عتق الوارث مع الدين وفي مسلة المريض المستغرق يصح وفي
عتق المشتري ولم يسلم الثمن يصح ولو كان العبد في يد البايع فيحتاج الى الفرق بينها وعتق
المحجور عليه كعتق الراهن ذكره في الشرح **قوله** كان له الرجوع في ذلك ويكون له بيعها ظاهر
هذا انه يرجع بالفعل والقول معا كسائر الوصايا قيل وفي حاشيته في تعليق ض زيد انه كالعتق
لا يرجع الا بالفعل دون القول والصحيح قول م بالله واما لو كان الوقف على شرط كان يقول
ان جاء زيد ونحو ذلك فالظاهر ان الشروط لا يصح الرجوع فيها وفي تعليق ع جعلها خلافية
بين ض زيد وم بالله وجعل مسلة الكتاب وفاقية فينظر في صحة النقل **قوله** في الثالثة
لان الوقف لا يثبت في الذمة هذا كلام الاستاذ ومثله عن ش والامام يحيى حمزه وذكر في
الزيادات انه يصح لانه قال اذا صح الوقف في الذمة وفي الخطر صح في المجهول قيل وقد نص
م بالله ايضا ان النذر يثبت في الذمة ولا نص للهدوية فيه قيل الهدوية لا يخالفونه في الكل
والعتاق معلق عليه والطلاق فيه الخلاف السابق **قوله** لانه مجهول وم بالله يصح وقف
المجهول كما ذكره في الرابعة واذا صح الوقف في الذمة عند م بالله فان بين فظاهر وان لم احتمل
تعين الورثة كخيار تعيين المبيع والا يعينوا ويكونان للمصالح لان التعيين يشبه خيار الشرط
فلا يورث **قوله** صار نافعا في الظاهر لا في الباطن **قوله** في الرابعة والجهالة لا تمنع
قيل والهدوية لا يخالفون وفي مهذب ش الوقف عقد كالهبة والصدقة فلا يصح تعليقه
على الشرط ولا يصح مع التاقيت **قوله** في الخامسة على الرد والبلى جميعا في هذا سوالان الاول
كان الوقف من الجميع لا النذر جواب هذا من وجوه الاول انه ورد في النذر خبر ابي البيضه
فكان خاصا فيه الثاني في الوقف انه لا ينتفع الثالث لانه يسقع بغلته وهو ضعيف اذا وقف
بيكان ينتفعوا وعلى الغير الثالث ذكره الفقيه ... قد خرج للهادي قولا اخر من
النذر من الجميع فهما سوا الرابع ان الوقف استهلاك فكان في قوى النفوذ السوال
الثاني ان يقال عموم الكلام يقضي انه اذا وقف على حسب ما يقتضيه الميراث صح سوا
كان في الصحة او في المرض اما في الصحة فظاهر على قول الاحكام واما اذا كان
مريضا فقد اخرج جميع ما يملك عن الورثة لان الرقبة ملك لله تعالى واجب

الوجهين الاولان هذا لحرى الاصلح للورثة وفيه نظر ويلزم ان الوجهان
ولهم المنفعة ان يصح الثاني انه يوخذ من هذا ان رقبة الوقف ملك ...
لله تعالى وهو خلاف الظاهر **قوله** وان لم يجيزوا كان وقفا على ما يقتضيه ...
واعلم ان في هذا النظر من وجوه ثلاثة الاول ان يقال كيف صح جميع المال وقفا والمريض
محجور وقد قلت انه محجور للدين من الوقف فيلزم ان يكون محجورا للورثة في ...
هذا من الوجهين المتقدمين اما انه لحرى الاصلح للورثة او ان ...
الجواب نظر وقد يصح قول م ان الثلثين يعودان ملكا الوجه الثاني ...
يقال وكيف يعود الثلثان وقفا على الورثة وهو ما سماهم في الوقف ...
هذا يشبه انقطاع مصرف الوقف وفيه نظر النظر الثالث ان يقال ان ...
الوقف القربة واذا وقف جميع ملكه في الصحة او المرض على خلاف ما يقتضيه ...
فقد قصد قطيعة ذي الرحم ولا قربة في ذلك وقد قال م بالله اذا ...
الورثة لم يصح الوقف لا من الثلث ولا من غيره قال في المهذب ...
للايصل الزوجة او غيرها من ارحامه اليه وفي موضع لا يبطل ...
كان من انها طار قال واذا اخرج البنات من وقفه كان جاز ...
جاز بذلك فقيل له فهل نقض وقف الهادي عليه فقال ... ذلك ...
حاله كما يهاب اثبات ما قامت الدلالة على بطلانه بل القول لا يمنع ...
في المسلة على مثله عليه فان كثيرا من مسايله املاها وهو على ظهر ...
ولكن اذا كان من شرط الوقف القربة عنده فلنا حكمه ... حكمه ...
اجتهاديه هكذا في المهذب وكلام م بالله في وقف الهادي ...
اخره فيه نظر لانه يجوز ان يقصد الهادي نوعا من القربة ...
وليس يلزم ان يقصد التقرب الى جميع الارحام كالمتصدق على احد الفقراء ...
الارحام لا سيما غير منفرد لكونه احل بالثاني والنظير على ما ذكر في الكتاب
انه اذا وقف جميع ملكه في حال المرض على خلاف ما يقتضيه الميراث
**قوله** اذا لم يجزه سائر الورثة وهذه وصية لوارث فيحتاج الاجازة ولو كان ...
الثلث عندم **قوله** في السادسة فرارا عن مهر امراته قيل هذا مبني على اصلين
الاول انه قصد التقرب مع قصد الفرار ولا منافاة بينهما الاصل الثاني انها على
مطالبة او مطالبة وله ما يقضيها غير الموقوف اذ لو لم يملك الا هذا وطالبته
ثم وقف مع المطالبة كان هذا كمن صلى وضيق بغرق لان فعله الطاعة ...
به واجب عليه فكانت الطاعة معصية واما فراره عن الورثة فيجوز ان يقصد ...
نوى التقرب الى الله بالوقف فلا يقال يخرج من هذا ان الوقف ... شرطه
**فائدة** اذا وقف الشي الموهوب صح ان ... من ... والاتلاف صح ... ذكر
هذا في مهذب ض بالله قيل واذا وقف المستغرق في مرضه ... 

نفذ الوقف وكذا الوشيق الورثه بعضا الدين قبل بيعها **الموضع الثالث قوله**
وكذلك الوقف على ابنيه القبور قال في الشرح لان بناها وعمارتها خلاف السنه ولعل هذا
في زرعها وتسنيدها وعرش يصح الوقف على القبر وفي مجموع على خليل للم بالله قولان الشيخ
الجواز وهو قوله الاجهر قال ومما يدل على هذا انه لا خلاف ان وقف الارض للمقابر جايز
فكذلك الوقف عليها ولقايل ان يقول هذا الخلاف محمل لانه ان اراد بالعماره التسنيد والرفع فهو
خلاف السنه ولعل هذا وفاق الا في قبور الفضلا وان اراد مقدار شبر ونحو هذا فهذا
مشروع وجايز ولعله اجماع كما يصح وقف الارض للقبر ان **قوله** الوقف على اهل الذمه يجوز
قال الفقها رحمهم هذا اذا كانوا معينين حتى يكون القربه معتبره بان يموتوا فيعود بعدهم
الى المصالح فان كانوا غير معينين لم يصح لانه لا قربه فيهم **قوله** لانه يجوز الوصيه لهم قيل
والوصيه يشترط فيها القربه كالوقف فالتخريج صحيح قيل وقد ذكر م بالله انه لو اوصى
لفقرا النصارى وهم غير معينين لم يصح وقيل التخريج ط من الوصيه فيه نظر لان الوقف
من شرطه القربه والوصيه تجوز بالمباح وليس من شرطها القربه بل شرطها ان لا تكون
معصيه وقد ذكر ص بالله هذا وقال الوصيه لهم تصح والوقف لا يصح قال وقد اوصت
صفيه زوج النبي صلعم لاخيها اليهودي بثلاثين الفا واجازه المسلمون وكان من الثلث
هكذا في المهذب **قوله** ومن اطعم الاسارى ظاهر هذا ان الوقف جايز وان القربه
القربه محققه وقد استدل ايضا بقوله تعلى لا ينهاكم الله الايه ولكن على هذا الظاهر
يشترط ان يعود على فقرايهم **قوله** على نفسه وولده قد تقدم خلاف ن وش انه لا يصح
على النفس **قوله** اذا كان في سبيل من سبيل الله يفهم منه ان الوقف على النفس والولد ليس
بسبيل قيل الا ان يقصد التعفف عن المسله وفي الحديث الكسب من الحلال جهاد
وانفاقه على نفسك وولدك صدقه **قوله** فيبطل ظاهره الوقف وكذا كلامه في اول
الموضع ظاهره يبطل الوقف خلاف كلام على خليل انه يبطل المصرف **قوله** هذه عباره
الكتاب يعني الزيادات على قول من **قوله** على قول من يقول لا يصح الوقف هذا راجع
الى المقابر لا الى الكنايس اذ لا خلاف فيها **قوله** ليس المراد به انه يبطل الوقف هذا
لعلي خليل وهو ضعيف جدا لمخالف لظاهر النصوص وقد ذكره في موضع من مجموعه
انه يبطل وكذا ذكره ابو مضر فيما سياتي **قوله** بدليل انه ذكره الى قوله ولم يصح على قبر
ابنه لخرج على خليل من هذه المسله ضعيف لان القربه هنا مقدره بزوال قبر
الابن بخلاف اذا قال ثم على البيع والكنايس فانها لا تزول **قوله** ولم يصح على قبر ابنه
وانما صح على نفسه لا على قبر ابنه مع انهما مباحان لان قبر الابن فاصلا لا ينافي منه
الملك بخلاف النفس وقد يكون في كل واحد منها قربه بان يكون الابن فاضلا فيصرف
في عمارة قبره وبان يقصد الغنيه عن السوال **قوله** قال الشيخ يعني على خليل لان
المسله من مجموعه **قوله** وعلى هذا الاصل الى اخره لما اعتقد على خليل ان قد
استقرت له هذه المسله وهي اذا وقف على نفسه ثم على البيع صح الوقف وبطل
ذكر البيع وخرجها من مسله وقفه على نفسه ثم على قبر ابنه ان اذا ان خرج

مسله اخرى وهي اذا وقف على البيع من ابتدا الامر فقال [illegible]
وخرج هذا من اصول اربعه الاول مسلله الحج [illegible]
وضعف تخريجه من الاصل الاول بوجهين الاول ان [illegible]
انك تقول الوقف على النفس فيه قربه وضعف تخريجه من الاصل [illegible]
ان القربه فيه مقدره الثاني انك تقول الوقف على القبر فيه [illegible]
والكنايس لا قربه بحال والاصل الثالث ان لفظه الوقف [illegible]
ذكر السبيل وضعف بان قيل انما يصح بلفظ الوقف اذا [illegible]
م بالله في الزيادات اذا وقف على المسجد ثم استغنى بطل الوقف [illegible]
يكم لم يبطل الاصل الرابع ما استشهد به انه لو قال لله على البيع [illegible]
اجيب عن هذا بوجهين الاول للفقيه ل والفقيه ح ان هذا [illegible]
باطل ولهذا قال م بالله اذا قال وهبت لله والعوض لذا [illegible]
السيد ح والباقون والفقيه ان هذا الوقف يصح قيل [illegible]
الوقف هنا قد استقر وقوله بعد ذلك للبيع رجوع [illegible]
من ابتدا الامر على البيع **قوله** لو جمع بين مصرفين الى [illegible]
بينهما يكون على وجه الترتيب وعلى جهه التشريك وعلى جهه [illegible]
فعلى قول على خليل يكون على الذي فيه قربه بعدها [illegible]
ما لا قربه فيه وعلى ما ذكره الفقيه ح وغيره ان قدم ما لا قربه فيه [illegible]
كان يقول وقفت على البيع عشر سنين ثم على فقرا المسلمين [illegible]
العشر وللمالك في العشر وان عكس فقال وقفت على الفقرا [illegible]
كان كما اذا انقطع المصرف فعلى قول م بالله يكون بعد العشر للمصالح [illegible]
يكون للواقف ولورثته وان كان فيهما قربه فكما شرط [illegible]
التشريك فان كانا قربتين كان الوقف نصفين وان كان احدهما [illegible]
والاخر فيه قربه فعلى قول على خليل يلغو ما لا قربه فيه [illegible]
لما فيه قربه النصف مثلا والنصف الاخر للمصالح وعلى الصحيح [illegible]
قربه يعود الاخر ملكا للواقف وان كان ذلك على جهه التخيير [illegible]
فوليني خيره في المصرف الى ايهما شا وان كان احدهما لا قربه فيه [illegible]
على خليل يصح الوقف واما مصرفه سل وعلى الصحيح يبطل الوقف [illegible]
مع ما ذكره الفقيه ع **قوله** ومثل ذلك ذكره ابو مضر في شرحه [illegible]
قول القسم لانه لا يخالف على خليل كما سياتي وقد يقال [illegible]
مضر كلامين مختلفين **الموضع الرابع قوله** [illegible]
المصرف وقال محمد بن الحسن انه لا يصح وهو احد قولي ش ذكره في [illegible]
وان ذكر له مصرفا بعد ذلك جاز خرج فيهما م بالله من [illegible]
لو بطل الوقف من مصرف الى مصرف قيل وخرجهم فيه نظر [illegible]

ارادا الفقير بذلك كثر المصرف انه يلي ما كان نواه عند الوقف لانه ابتدا ذكر المصرف
ذكره و قال الفقيه يحيى بن احمد والفقيه انما جاز التعيين هنا لاجل الضرورة بخلاف
ما اذا قد عين واراد نقله فلا ضرورة **قوله** ان ذكر سبيلا ينقطع صح عندنا يشير
الى الخلاف محمد فقال لا يصح حتى يذكر سبيلا يتابد وخرجه من يده وفي مهذب
ش والشامل تفصيل في هذه المسئلة وهو ان المصرف على اربعة اقسام متصل
الابتدا والانتها كالفقرا ونحوه فيصح وفاقا و منقطع الابتدا والانتها كعلى رجل
غير معين او على من لا يملك من عبد او حمل فيبطل وفاقا بينهم و متصل الابتدا منقطع
الانتها كان يقف على زيد او عليه وعلى ذريته فقولان احدهما يبطل لان الدوام
غير حاصل والثاني يصح واذا انقطع عاد الى الاقرب الى الواقف وفي دخول الغني قولان
الرابع منقطع الابتدا متصل الانتها كان يقف على عبده او رجل غير معين ثم على الفقرا
ففي هذا طريقان يبطل قولا واحدا لانه مترتب على الباطل والطريق الاخرى فيه قولان
يبطل ولا يبطل واذا قلنا لا يبطل كان للواقف على المنصوص وقيل ينتقل في الحال الى المتصل
الانتها وقيل يكون لاقربا الواقف واليه ذهب م بالله يعني صحة الوقف لانه يورث عنده
في قوله الظاهر وله قول اخر ذكره في الزيادات انه يورث وليس بصريح **قوله** قد ذكره
الاخوان قيل صحيح تخريجا واما مذهب م بالله فلا يورث وقيل ذكر انه يعود وقفا
لا ملكا **قوله** ومن اصحابنا من قال يعود ملكا هذا الكلام صاحب الوافي وقد غلطه
ط **قوله** ثمان وقفا عاد و رثته الى انقضا العشر هذا مذهب الهادي قال الفقيه يحيى بن احمد
واشار الفقيه والمظ على قول الهادي اذا وقف على زيد الى موته هل يورث ام لا
احتمالان واما مذهب م بالله في هذه المسئلة فبعد العشر الى المصالح بلا كلام واما اذا
مات في العشر فقال في الكافي والفقيه ع والده يكون للمصالح ايضا وهكذا عن الفقيه ح وقال
الكني قد عين لمنافع عشر سنين فتورث عنه **قوله** وان لم يذكر سبيلا مؤبدا
او ذكر سبيلا ينقطع قيل الذي ينقطع اذا وقف على زيد والذي لا يتابد ان يقف
عشر سنين وفي التحقيق انهما يرجعان الى معنى واحد هكذا ذكر الفقيه ح **قوله** فهذا
بدل من مذهبه الى اخره قيل هذا متفق عليه في انه لا يجوز تحويل المصرف هنا والخلاف
في الواقف لنفسه فلا خروج من هذا المنع كما ذكر بعضهم **قوله** في الاولى وكان حق وقفا
على اولاده من بعده لا يتم بعض ورثته والا فهو يدخل معهم غير الاولاد كالزوجة
والجدة واعلم ان هذه المسئلة على وجهين الاول ان يسمي الاولاد او يسمي البعض
فهذا اسما وقف عين فيكون عليهم وحدهم ولا يدخل من يولد ومن مات فنصيبه
لورثته لا لسائر الموقوف عليهم والثاني ان لا يسمي ولا يشير بل يقول على اولادي
فهذا اسما وقف جنس وهو يفارق الاول من حيث انه يدخل هنا من يولد ويخرج
من يموت ويكون حصته لاخوته هذا هو الظاهر من كلام المذاكرين وفي
الصفي عن تعليق ابن ابي العوارض حاصل من مات فنصيبه لورثته على قول يحيى وقيل ما ذكره

قوله

ابن ابي العوارض فيه نظر ويتعلق بهذه فايدتان **الاولى** ان الولد يسمى الواحد
والجماعة والذكر والانثى والخنثى وسوى هنا بينهم وعن ص بالله للذكر مثل حظ
الانثيين وهذا الخلاف ما لو قال لورثتي فانه يكون على حسب الميراث **الثانية**
انه اذا مات الاول من الاولاد كان على اخوته على ما تقدم فاذا مات الاخر من الاولاد
قيل قد ذكر السيد ح والفقيه ع انه يكون لورثة الاخر من الاولاد لانه قد كان
المنافع كلها فاذا مات ورثت عنه الا ان يكون ثم عرف يقتضي انه اذا مات الاخر
منهم كان لورثتهم فلو مات الجميع ولم يعلم المتاخر فيقرب ان يكون على ورثة الجميع
وذكر الفقيه س في التذكرة انه اذا مات الاخ الاخر انعطف على ورثة الجميع **قوله**
ان منافع الوقف موروثة فتثبت احكام الميراث من دخول كل وارث ولو لم يكن
من الاولاد ومن قضا الدين من الغلة ونحو ذلك **قوله** في البانة ويصرف غلتها الى
المصالح قيل ع ومن جملة المصالح الفقرا **قوله** ومثله نص العم قيل هذا الا من قوله
العم كقولهم انه لا جناح الا ان يقول لله خلاف ما خرجه ط وقيل ح ان اراد بلفظ العم
ان الوقف يصح وان لم يلي المصرف واما ذكر السبيل فهو مسكوت عنه **قوله** الاعلى
يصرف الى الفقرا يعني ولا يدخل المصالح **قوله** في الثالثة وهذه المسئلة مبنية مع انه
مشتملة **قوله** على سوا الذكران والاناث هذا اذا لم يقل على فرائض الله فان قال
ذلك كان للذكر مثل حظ الانثيين **قوله** في الوجه الثاني البطن الاول والثاني
والثالث سوا قيل ع هذا اذا لم يقل على فرائض الله اذ لو قال ذلك لم يدخل الاسفل مع الاعلى
ولو مات واحد من الاعالي فهل يكون نصيبه لورثته ام لا احتمالان يحتمل ان
يدخل لان فرائض الله تقتضي هذا ويحتمل ان لا يدخل لانه قد يكون من غير اولاد
الواقف هكذا ذكره الفقيه ع وعلله انه لا يدخل الاسفل لان فرائض الله تقتضي
شيئين ان للذكر مثل حظ الانثيين الثاني ان الاسفل غير وارث مع الاعلا فيحمل
عليهما معا **قوله** ولا خلاف بينهما ان الواو في اية الوضو للترتيب والترتيب
فيها حمل بالسنة عند م بالله لا بالواو وما ذكره م بالله هو قول اكثر الفقها
واللغة و ذكر ص بالله ان من كان موجودا من اولاد الاولاد حال الوقف
دخل والا فلا قال ابو مضر ومن مات بعد ادراك الغلة فقد استحقها ويستحق
الحمل ايضا اذا وجد في البطن بعد ادراك الغلة ويعرف ذلك بان ياتي به لاقل من ستة
اشهر من يوم ادراكها قيل ع ومن وقف على اولاده لصلبه لم يدخل اولاد البنات خلافا
للص بالله ولا يختلفون اذا جا بالفا ولفظه ثم او قال حتى ينقرضوا فعلى اولاد البطن
ان هذا للترتيب **قوله** في الوجه الثالث بعد ذكر الثلاثة البطون لا خلاف فيه
نعم الى اخر ما تناسلوا واما الترتيب والاشتراك ففيه الخلاف بين السيدين
**قوله** واما الخلاف اذا ذكر البطنين نعم الاحتمال والاقل لحكم خلافا قيل الفقيه ح
ان ذكر البطنين كذكر البطون وقد ذكره في الزيادات فرتبناه الصحيح

وذكره الكني الضا والامام يحيى بن حمزة ولا ينتقل الى المصالح عندم بالله ويكون استغلاله عند
الهلاك بالوقف الحكل بطن لا بالميراث **قوله** في الوجه الرابع يحتمل انه يحتاج الى اذن
المتولى هذان الاحتمالان لابي مضر ولم نفرق بين المتولى الاعم الذي هو الامام والحاكم
او الاخص الذي هو الواقف او من ولاه وم بالله في الزيادات قال اذا اوقف محمد مصحفا على معين
ينتفع به فيما شاء من غير اذن المتولى قيل مبني على ان الواقف لم ينصب متوليا اذ لو كان لا بد
من الاذن اذا ثبت هذا فالذي يحقق ان الموقوف عليه ان كان غير معين فلا بد من اذن
المتولى اما الاخص واما الاعم وان كان الموقوف عليه معينا ~~ان كان غير معين~~ احتاج الى
الاخص وهو الواقف ومن ولاه لا الى الاعم **قوله** الى اذن الواقف لان الولاية لا تورث
لعله يجعل له الواقف ولاية وهو حي لانه لو مات ولم يوصه لا يورث الولاية ولا يقال انه
متناقض لان قوله من الوقف يوهم انه حي وقوله لا يورث يوهم انه ميت قبل والواقف
ومن له عينه اولى لعمارة الوقف واصلاحه من متولى المسجد ان كان لمسجد فمتى حصلت
الغلة سلمت الى متولى المسجد ولو طلب الواقف العمل بالاجرة ~~والمسجد~~ والموقوف عليه
بغير اجرة كان الحي اولى كما في الحضانة

## فصل

من مهذب ش اذا اوقف
على اولاده دخل البنون والبنات والخنثى لا اولاد اولاده وعلى بنيه او بناته لم يدخل
الخنثى وعلى بنيه وبناته ففي دخول الخنثى وجهان يدخل لانه لا يخلو من احدهما واختاره
هذا في الانتصار ولا يدخل لانه ليس ابنا ولا بنتا وان وقف على بني زيد لم يدخل فيه
بناته وعلى بني تميم ففي دخول البنات وجهان لا يدخلن لانهن لا يدخلن في اسم البنين
ويدخلن لانه اذا ذكر اسم القبيلة فالمراد من ينتسب اليها وان وقف على اولاد زيد فان
انقرضوا فعلى الفقراء ففي دخول اولاد الاولاد وجهان يدخلون لان ذكر الانقراض
يشعر بدخولهم ولا يدخلون لكونه لم يسمهم وان قال على نسلي او عقبي او ذريتي
دخل فيه اولاد البنين والبنات لا على من ينتسب الي فلا يدخل اولاد البنات
لانهم لا ينتسبون اليه ولهذا قال الشاعر

بنونا بنو ابنائنا وبناتنا ... بنوهن ابناء الرجال الاباعد

قال في الانتصار
اذا وقف على اولاد اولاده دخل اولاد البنات خلافا لما حكم به عيسى بن ابان حين
ولي القضاء بالبصرة **قوله** في الرابعة اذا وقف شيئا على اقاربه الى اخرها اعلم ان هذه
المسألة على وجوه ثلاثة الاول ان يقول على الاقرب فالاقرب فلا خلاف انه لا يدخل الثالث
ولا يعطى الابعد مع وجود الاقرب الثاني ان يقول على قرابته او ذوي قرابته
فلا خلاف بين اهل المذهب انه ~~يشترك~~ يشترك هنا بينهم وانه يستوي الاقرب
والابعد وفي مجمع البحرين وابي الحنفية عن ح انه يكون للاقرب فالاقرب ويكون
على المحارم للاثنين فصاعدا قيل معناه ان كان في اقرب الدرجة اثنان فصاعدا
والا ضم اليها الدرجة الثانية وخالفه صاحباه وشرط كالحي القرابة الوجه
الثالث ان يقف على اقاربه وهذا المحل وقفة بين اهل المذهب فالذي ذكره م بالله

وعلى حلله انه يرث كما الوجه الاول وادعى على حلله الاجماع ودعواه ضعف
وقال في تعليق الافادة انه يشترك ومثله ذكره ط في باب الوصايا من اللمع وهو قول ش
ذكره في المهذب وفي جميع هذه الوجوه الثلاثة لا يجاوز عندنا الاب الثالث وعند ش
الاب الذي اشتهر وابه ذكره في المهذب قال كما لو وقف ش على اقاربه دخل في وقفه
كل من انتسب الى شافع ابن السائب لانهم يعرفون بقرابته وفي شرح الابانة عن ف
ومحمد الى اقصى اب جمعهم في الاسلام وهكذا عنهما في مجمع البحرين قال في الكافي
ويدخل من ينتسب بالاب او بالام عندنا والفريقين وقال ك يكون لمن ينتسب
بالاب فقط لا بالام ذكره في الوصايا **قوله** والكلام منه يقع في فصلين لم يبين
الفصل الثاني قيل وهو ما ذكر في اخر المسألة من كونه يشترك بينهم **قوله** وهذا الذي
ذكر مما في تعليق الافادة **قوله** وهو جمع الاقارب قيل فيه نظر وقد بينا الخلاف ولما عرف الامير ان فيه الخلاف
**قوله** من قبل الاباء والامهات خلافا لمالك كما تقدم فان قيل فيه نظر بل هو جمع قرابة
يشهم ذوي القربى ولم يستحقه من ينتسب بامر رسول الله صلعم ولا يعترض هذا من
الحداق جوابه من شرح الابانة انه ان خرج من ينتسب الى النساء لمخصص من عموم
الاية والعموم يصح تخصيصه **قوله** والاولاد قيل لكن ولد الاولاد لا يقصرون
على حد بل يدخل في هذا من تفرع من الواقف ولو تدارجت البطون وكثرت الدرج
فلا يقتصر على البطن الثالث ويدخل اولاد البنات **قوله** وكان قريبا من الطرفين
قيل الاحسن ان يقال او كان قريبا من الطرفين لحرف التخيير //// لان الوسائط
الاباء والابناء ولا يقال فيهم قريب من الطرفين قيل فالاب والابن سوى والجد والابن
سوا وفي مهذب ش في الاب والابن وجهان هذا وجه والاخر ان الابن
كان تعصيبه اقوى وفي كلام م بالله في الافادة اشارة الى ان الابن اقرب لانه قال
في مزايا الاخ على الجد وههنا انهم جميعا يدلون بالاب والاخوة اقرب الى الاب
لانهم بنوه من الجد لانه ابوه وهكذا اختاره في الانتصار **قوله** كانت الاخت من الاب
والام اولى وهذا ظاهر فان كانتا اختين احداهما لاب والاخرى لام فانهما يستويان
ذكره في مهذب حواشي الافادة ومهذب ش قال في الحواشي وكذا الابوان يستويان
وكذا الخالة والعم **قوله** لانها اقرب الى الميت قد يظهر هذا ويقال قربهما سوا
والصواب ان يقال لانها اقوى والاولى انه لا خلل في اللفظ بل التي يدلي بقرابتين
اقرب لان هذا حقيقة اللفظ ان يحصل المفاضلة وقد حصلت كما ان من علم علمين
اعلم ممن علم علما واحدا وايضا فلم يقف على الاقوى قرابة لكن على الاقرب ولو كان
له جدتان تدلي احداهما بقرابتين كانت اولى ذكره في مهذب ش وهو الذي يأتي
على المذهب وعن بعض ص ش يستويان كما استويا في الميراث عندهم **قوله**
وكذلك ان اجتمع العم هو يكون على ثلاث درج **وقوله** الى ابن الى اخره

تكون في المقصود حسبه الفاظ واللفظ السادس زياده على المقصود قال الفقيه كلام على
خليل هذا اضعف والصحيح انه لابن الابن وان نزل لان جهة البنوة اقرب من جهة العمومه
وقد بنا الفقيه س على هذا في التذكرة وقال البنوة والابوة ولو بعدتا اقرب من الاخوة والعمومه
كابن ابن ابن ابن ابن مع عم والاولى كلام على خليل لوجهين الاول ان المفهوم من لفظ
القرب ما ذكر والثاني انه اقرب الى الموضوع لاهل المذهب وذلك لان م بالله قال في الزيادات
في باب ميراث ذوي الارحام ردا على ح في كيفية توريثه لذوي الارحام فقال م مراعاة
القرب في المواريث غير صحيح لانا نعلم ان اولاد البنين وان سفلوا اولى من الاخ وان قرب
واعمام القرب لقلة الوسائط ثم قال والاخ اقرب من ابن ابن الابن لان بين الرجل واخيه
واسطه واحده وهي الاب وقال في حواشي الافادة في باب الوقف الجد والاخ سوا عندنا
وف ومحمد واحد قولي ش وقول ش الاخر الاخ اولى وقال ح الجد اولى علل في مهذب
ش لكون الاخ اولى ان تعصيبه تعصيب البنين وقال م بالله في الافادة في كتاب الفرائض في باب
ميراث الجد وذكر مزايا الاخ فقال ومن المزايا للاخوة انهم اقرب من الجد لان الاب يعصبهم
ثم قال والى هذا الوجه نعني انهم اقرب ذهب امير المومنين وزيد بن ثابت فان عليا عليه
شبهه نفي الجد بمسيل فقال مثله مثل مسيل يتشعب منه نهر ثم يتشعب من ذلك النهر
نهران فاحد النهرين الى الثاني اقرب منه الى المسيل الذي هو الاصل صورته
وشبهه زيد بالشجرة فقال مثل الجد كالشجرة لها غصن ثم خرج من
الغصن غصنان فاحد الغصنين اقرب الى الاخر من اصل الشجرة صورته
الغصن وفي اللمع ان الاخ هذا التصوير ليس هو للم بالله وذكر
لكل مزايا فتم للمشاهي الميراث اقرب من الجد وفي العقد الجد اقرب لكن لما خطط
يقال في هذا الباب لا نقاش [illegible] على الميراث بل يلاحظ معنى القرب وكلام الحواشي ان الاخ والجد على سوا فيه نظر ايضا لانه
قوله واما الشبهة اذا قال
لقرابة فلان او لذوي قرابة يقال انك قد قلت اذا قال لقرابة زيد وقلت هنا اذا قال
لذوي قرابة يشترك فهذا ينقض ما قدمت وقد اجيب بانه تسامح في اللفظ وقصده
او لذوي قرابته كما في بعض النسخ وقيل لعل استعمال لفظ ذوي لجمع الاقارب قوله
وهي مسئلة خلاف بين العلماء في الوصية الخلاف لا ح كما تقدم انه يرتب بين المحارم قوله
والله اعلم بالصواب هكذا في مجموع علي خليل وقوله من غيره على ما في بعض النسخ ليس هو
من المجموع وهو للامير [illegible] من غير المجموع واراد به ما في تعليق الافادة قوله الى الاب الثالث
قد تقدم خلافه وانما قصر على هذا لانه لو تجاوز ادى الى ما لا نهاية له ولا يقاس
الوقف والوصية على الميراث لانهم قد اجمعوا على الفرق بينهما وبينه قوله من
يعمه يعرف وينتسب اليه يقال ان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم فلا يدخل اولاد
العمات ولعله لم يرد هذا والله اعلم وقد ذكر في مهذب ش ان بنت العمه والخاله
يدخلان على سوا قوله وفي مجموع علي خليل فاما قوله يشترك بينهم هذا هو الفضل

قوله ولا شبهه الوقف على اهل خانكاف هذا اذا كان لا يطول وفيهم
الثاني فان طال فقيل لم يجز التخصيص وقيل يجوز الا ان يقصد اعيانهم استحقوه وان سفلوا
اذا كانوا المحصون وقد ذكر م بالله اذا وقف على جاره استحقه وان انتقل اذا كان معينا
قوله في الخامسة اذا وقف على اشتر اولاده هذا المراد به اذا وقف في حال الصحة ولم يضفه
الى بعد الموت والا كان وصية لوارث فيحتاج الى الاجازة عند م بالله قوله ومعنى الاشتر
الاورع وقد يستعمل في عرف بعض الناس لمن يجمع ما يستعين به من الناس قيل فان استووا
في ترك المقبحات والاتيان بالواجبات اشتركوا فلو كان احدهم اكثر تركا للشبهة
او للمكروه فعله فهو اولى قال في الكافي اذا اوصى لاورع الناس صرف الى الاورع في بلده
قيل وكذا الوقف والمراد اذا فهم من قصده ذلك والا صرف الى الاورع ممن يعرف وعلى
خليل تردد في صحة الوقف على اشتر الناس لانه لا يمكن العلم به لكون الناس غير منحصرين
قوله الخروج من كل شبهة ومحاسبة النفس مع كل طرفة هذا فيه نظر لان الخروج من
الشبه وان امكن لتارك الدنيا فمحاسبة النفس مع كل طرفة هذا فيه نظر لان الخروج
من الشبه غير مقدور عليه وقد قيل هذا ورع الورع واما الورع الشرعي فهو الاتيان
بالواجبات واجتناب المقبحات وقد ورد في الحديث انه ينبغي ان يحاسب الانسان نفسه
كما يحاسب الشريك شريكه فيعلم من اين مطعومه وملبوسه وللصالحين ومشايخ في ذلك
اللفهام من يحاسب عقيب الفعل ثم من يحاسب في كل ساعة ثم من يحاسب عقيب كل صلوة
من الخمس ثم من يحاسب غدوة باخذ صحيفة وقال في الانتصار للورع مراتب ورع المسلمين
وهو مجانبته ما يوجب الفسق وورع المومنين الخروج من كل شبهة الثالثة ورع الصالحين
ترك ما لا باس به حذرا مما به الباس الرابعة ورع الصديقين وهو الاعراض عن الامور
المباحه قوله سيد الاعمال الورع قال في الانتصار اراد به ورع المومنين وهو الاعراض
عن الشبهات قوله ما يعصمكم ذلك الا بالورع قال في الانتصار اراد مجانبة الكبائر وهو
ورع المسلمين قوله في السادسة اذا وقف على مسلمي امله صح وذلك لان الاسلام
فيها تقرب بالوقف لاجله كالفقر قيل وهذا قول الشافعي وهو مراده بقوله اخر
الملة وهو قول الفقيه ح ح لا يصح الوقوف على المسلمين غير المحصورين كما لو وقف
على الناس او على امة محمد النبي صلعم فانه لا يصح قيل وفي المسئلة سوال وهو ان يقال
قد قال م بالله اذا نذر زيد بن له على المسلمين لم يصح واجيب بوجهين الاول ذكره ص زيد
ان عرف المسلمين بالوقف على المسلمين لا بالنذر والجواب الثاني ان النذر من شرطه ان
يكون المنذور عليه محل الواجب وذلك ليس شرط في الوقف قوله وكان على حشر
المسلمين يقع لجوريه واحد هذا الحد قوله قيل وهو مذهب الهدوية وقوله
قوله الاحرى في اقل الجمع قوله كما حكى الله تعالى في قوله وتصدق علينا في الكشاف
التصدق الذي طلبوا ان يرخص لهم [illegible] قوله ولم يكن عليهم [illegible] الفريقه
قبل كونهم اولاد انبيا وقيل انبيا قوله [illegible] من تقدم منا بالمرضا يعني اذا

نقلنا ها بشئ لعنا لا اذا احذنا من كتبهم لانها قد حرقت قيل وهذا قول ح وعندش لا
يلزمنا و قوله وهو قول نص الساقعيه يرجع الى اول المسئله وهوانه يصح الوقف على مثلى
امثل **قوله** العلوى والبلدى قيل ذكر ابو مضران عن فيهم بالعلوى الفاطمى وقيل وعرفنا
او لاد العباس بن على والا فاللط لا ولاد على الجميع واراد بالبلدى غير العلوى **قوله** وكذلك
فى الانثى قيله قولان فى اقل الجمع ثلاثه واسان **قوله** الاسم والمعنى وقيل الاسم اذا اوقف
على الفقرا سهمهم بالفقر والمعنى ان لا يملك النصاب واذا وقف على المسلمين فالاسم فهو
الاسلام والمعنى صحه الاعتقاد **قوله** الاعتقاد بالجنان بربد العلم لانه مشتمل اى
مستور ولا بد من رابع وهوان يقال وترك المقبحات ومعانى هذه الالفاظ فى اللغه
مختلفه فالاسلام ماخوذ من الاستسلام والانقياد والايمان التصديق والبر لعظه
مشتركه بين معان منها العاده والجزا والطاعه **قوله** اذا وقف على اهل بلد وهم
لا يحصون فانه يدفع الى فقرائهم او من تعلق به القربه ويصح الوقف قيل هذا الا ى مصر
والزهد وبه واما عندم بالله فلا يصح **قوله** فى السابعه وفصل بينهما نعني بين الوصيه
والوقف والفصل فى الحكم وهوانه اجاز الوقف للعلويه اذا وقف على الفقرا ومنع
من الوصيه للفقرا ان يدفع الى العلويه واما الفصل فى العله فلم يذكره وقد قيل
بينهما بان الوصيه صارت بالايصا واجبه فاشبهت ما اوجب الله عليه قيل
وتاولها الاستاذ بانها وصيه بواجب وقواه الفقيه ح وياتى على ظاهر قول م بالله
انه لا يجوز كفارة الصلوه للهاشمى اولى واحرى وهى اربع مسايل الوقف المظلمه اجا
م بالله للهاشمى والنذر والوصيه منعهما وعن م بالله والامير الحسين جواز الجميع
وقد تحكى عن الحقينى منع الجميع فيصح الحكايه لان ابا مضر قد ادعى الاجماع فى الوقف
كما فى الكتاب **قوله** والزكوات ونحوها يعنى الفطره والنذور المطلقه وما وجب
لمحظورات الاحرام **قوله** فى الثامنه دخل المقيم وقيل يعنى به المستوطن **قوله** فان
لم يوجد فيهم فقير صرفت الغله الى سائر فقرا البلدان وفى هذا سوال وهوان يقال
لم جعلت هنا يصرف الى سائر فقرا البلدان ولم تقل تحفظ حتى يوجد فقير وقلت
اذا خرب المسجد حفظت غلاته حتى تعمر واجيب بان عدم الفقير بمنزله
خراب عرصه المسجد واجنباخها او مصيرها نهرا فعلى هذا يكون كالوقف
اذا انقطع مصرفه فعلى قول م بالله للمصالح والاولى ان يكون فى الفقرا البدل بطل
عرض الواقف وعلى قول الهادى يعود الى الواقف او ورثته **قوله** والقربه
تعلق بصرفها الى غيرهم هذا التعليل فيه نظر لانه يلزم منه جواز النقل مع
وجودهم **قوله** لانه غنى الموضع ظاهر قول م بالله هنا ان المكان يتعين فى الوقف
وان لم يكن فيه قربه وذكر على خليل ح نحوه انه لا يتعين الا اذا كان فيه قربه
كالوقف على الطعم فى المسجد لان الاجتماع فيه قربه بخلاف الوصيه فانه يتعين



لها ما عين من الامكنه وان لم يحصل تعصيله وهكذا عن م بالله **قوله** فى النافقه
فالاختيار ان لا يدفع الى الفسقه هذا على سبيل الاستحباب اما للجواز فيجوز
عنده قال فى حواشى الافاده ويكون مكروها والمراد اذا لم يكن فسقه لمعره المسلمين
كالبغى على الامام وقطع الطريق ونحو ذلك فاما فى هذا فلا يجزى عند الهادى
وم بالله معا **قوله** من ولايه الله الى عداوته فقد ينظر هذ ويقال عدو الله
من يريد العزه باوليايه وما ذكره فى العتاب يصلح عله لعدم الاجزا واما من
قال بالاجزا فانه ينازع ويقول بل قد يتقرب بالوقف على الفاسق ويلبع هذا
فوايد **الاولى** اذا وقف على الفقرا الاعلى واحب جاز ان يصرف الى
ابويه واولاده ان كانوا فقرا فان افتقر فعن شرح الى مضر احد قوليه وم بالله
ورواه فى الوافى عن القسم انه لا يجوز لان المخاطب لا يدخل فى خطاب نفسه وعند
قوله انه جايز وهذا مروى عن ط **الثانيه** اذا وقف واوصى لجيرانه ففى
الكافى ثلاثه اقوال عندنا وح للملاصقين وقال ف ومحمد لمن يلبهم النذا اذا كان مسجد
المحله جمعهم وقال ش من كل جانب الى اربعين دارا **الثالثه** اذا وقف على مواليه
ففى مهذب ش ثلاثه اوجه الاول انه يصرف الى الموالى الاعلى والاسفل واختار هذا
فى الانتصار وقال يدخل العبد المعتق وعتيق المعتق الوجه الثاني انه للاعلى الثالث
ان الوقف لا يصح **الموضع الخامس قوله** فى الاولى لان الوقف
قربه ومشيه الله تعالى تنا ولـه وهذا التعليل مستقيم على اصل الهادى واما على
اصل م بالله فان يقى دفنا نعم فقوله صح الوقف والا فلا لانه يجعل معناه ان تعالى
الله وعلى ما حكى عن زيد بن على وح وش انه لقطع الكلام عن النفوذ لا يصح الوقف ولو قال
الا ان يشا الله صح الوقف لان المعنى الا ان يشا الله انى لا اقف انى لا اقف الا ان تكون
عليه دين مطالبا به او هو مضطر الى سعها لا هم كنكاح ونحوه
فى الثانيه يشترط ان تكون الموقوف عليه فى موضع مخصوص قيل معناه ما دام
فى ذلك المكان لا انه يحار به عقد او شرطا وقد تاول ما ذكره على ان الوقوف فى ذلك
المكان قربه والصحيح انه لا فرق لان هذا يرجع الى الزمان فسبيله سبيل ما لو قال
وقفت على زيد ما دام يبيع البر ونحو ذلك وانما يشترط هذا على ما ذكر على خليل
وش م بالله لو قال على ان يصرف فى بلد كذا **قوله** للفقرا والمصالح لان ما جاز للمصالح
جاز للفقرا والا فاطلاق م بالله الصرف الى المصالح **قوله** ومنهم من يمنع صحه
هذا الوقف هو محمد بن الحسن **قوله** فى الثالثه على ان يصرف فيها يعنى بعينه
نفسه واما نفس التصرف فهو اليه وان لم يشرط لكن اراد اسنا الغله وقيل وهذا
على احد قولى م يصح الا سنيا والثاني لا يصح الا سنى **قوله** فى الرابعه على ان تكون
غلتها له مده حياته قيل قد خرجوا من هذه ومن الخامسه صحه استثنا الغله
فى الواجب وانه يصح ان تجعل الموقفه الرقبه لواجب والغله لواجب اخر

صح الوقف وقد تقدم ما حكي عن الامام احمد بن الحسين و محمد بن مطهر وعلي بن محمد انه
لا يصح هذه عبارة الكتاب هذا في المجموع وازاد الزيادات **قوله** بذلك قدر رقبة الارض بعني كاملة المنافع ان لم تستثن الغلة ومسلوبة المنافع ان استثناها **قوله** فتسقط
معه ان يصح الوقف عن العشر ان لم يستثن الغلة ومسلوبة المنافع على مذهبه
قيل فان قيل ان اصله ان اخراج القيمة لا يجوز الا مع عدم العين والجنس فجوابه
ان هذا يشبه ما لو اشترى بواجبه شيئا مما يحتاج اليه المسجد للعمارة من الحجارة
و يجوز ذلك ولا يقال فاضل الهادي انه يعتبر التمليك فلنا نعتبره حيث يتأتى
لاحيث لا يتأتى كالمساجد والطرق والمسئلة مبنية على انه لم يوجد احد
من الفقراء على ما تقدم انه لا يصرف الى المصالح الا اذا عدم الفقراء قيل وتأتي
مثل هذا الواعتق عما عليه من المظالم جاز عند م بالله ولا يجوز عن الزكوة خلافا
للهادي وفائدة الوقف انه لو اتلفه متلف ضمن قيمته للفقراء وقد ينظر بانه
تراخ لكن يقال اذا ثبت ذمته في الحال فلا تراخ وحيث يستثني الغلة لا قيمة
الارض مستثناة الا الثلاثة الخفيفة **قوله** عما يلزمني من المظالم اعلم ان وقف الارض
يصح عن المظالم والزكوة عند الحي ولا كلام وكذلك استثناء الغلة عن المظالم والزكوات
واما مذهب م بالله فيصح وقف الرقبة عن المظالم قولا واحدا ولا يصح عن الزكوة
قولا واحدا واما استثناء الغلة فله كلامان مختلفان يصح ولا يصح من غير فرق
بين الاعشار والزكوات والمظالم قيل واختلف فقهاء م بالله على طريقين فمنهم من قال
للم بالله قول واحد في هذه المسئلة واختلفوا فمنهم من قال يصح وتأول ما خالف
ومنهم من قال لا يصح وتأول ما خالفه والطريق الثاني ان للم قولين الصحة وعدمها
ولكن اختلف هاولا فعلى خليل صح الصحة وغيره صحح عدمها قال علي خليل ولا يحتاج
المتولي الى نية اذا اراد صرف الغلة لان نية الواقف كافية وتقدم النية جائز
**قوله** الا ان الصحيح على مذهبه ان ذلك جائز لوجهين الاول انه وفي كلامه
نظر لانه اذا قد سلم ان للم بالله قولين فالترجيح انما يكون بالدليل لا بالكلام
المرادف لاحد القولين ولعله يريد انه لما بنا م بالله اكثر المسائل عليه
كان ذلك دليلا على انه ترجح عنده بدليل **قوله** فسياتي ان شا الله تعالى في فصل
التولية هذا لفظ المجموع ونقله الامير ولم يذكره في التولية من اللمع لكن ذكر علي خليل
في فصل التولية من كتابه عقيب هذا ان م بالله بنا على ان المسئلة ليست اجتهادية
بل قطعية اذ لو كانت اجتهادية لنظر الى منازعة الوارث وقد ذكر في الوجه الذي
يعتمد به الوارث وجوه الاول انه اذا تمسك بقول ح ان الوقف لا يصح حتى يحكم به حاكم
او يخرجه مخرج الوصية فتعلقه لا يصح وبنا م هذا على احد قوليه ان خلاف
منقرض وذكر في الزيادات في موضع اخر انه الحاكم الوارث بنا على ان كلام ح معتد به
الوجه الثاني اذا اعتل الوارث بخلاف ح ان المظالم تسقط بالموت

وهذا ضعيف لان ح لا يخالف هنا لانه قد اخرج الوجه الثالث اذا اعتل الوارث
بان له ولاية وان ولاية الوقف تورث وفي هذا قولان للم هل الولاية تورث ام لا
فقال م لا ينظر الى منازعته لكن كلام الكتاب يشير الى خلاف هذا وهو ان الوارث
نازع في الوقف **قوله** في الخامسة قدر كفايته قال الفقيه يدفع ما يحتاج اليه
الان من النفقة والكسوة الا ان يفهم منه انه اراد النفقة فقط فاما الى زوجته وعبده
فلا هكذا في الروضة وقيل الاولى ان يعتبر العرف والعرف ان قصد الواقف
ما يحتاج حتى يستغني عن غيره فيدفع اليه جميع ما يحتاج هو ومن يمونون من
كسوة ونفقة ولعل تقديره مدة للحاجة بالعرف **قوله** ان الرجوع عن مصرف الوقف
يصح هذا الكلام الى مصره ومثله لعلي خليل خرجها للم بالله من هذه وللفقيه من المسئلة
المتقدمة انه اذا لم يذكر المصرف ثم ذكر له مصرفا بعد ذلك جاز واحتج علي خليل
على هذا ان الغلة صدقة وهي انما يملك بالوجود والقبض فله ان يرجع فيها الا انها
باقية على ملكه وفي غيرهما قال ح وهو الاظهر من النصوص انه لا يجوز لان الغلة تابعة
للرقبة فاذا اخرجت الرقبة عن ملكه فكذا الغلة وقال ض بالله في المهذب يجوز
لم يبطل عليه الوقف للواقف فاذا مات رجعت الى المصرف الاول قال الفقيه ح الاولى ان
كلام م بالله مبني على غير هذا الذي ذكروا وهو انه اذا وقف على الفقرا ولم
يستثن الغلة عن واجب فان ابنه داخل في جملة الفقرا فله ان يخصه بها لئلا
من علتها لان الغلة لا يسقط عنه الواجب وقد سقط عنه بقدر قيمة الارض
وكلام الفقيه ح محتمل في هذه المسئلة اذا ثبت هذا فنقل الغلة على وجوه
ثلاثة جائز بالاجماع وغير جائز بالاجماع ومختلف فيه اما الجائز فهو حيث يستثني
الغلة للواجبات عند من اجاز ذلك فهي باقية على ملكه يصرفها العشر ونقلها
الى حيث شا لان الواجب لا يتعين بالتعيين كما لو عزل عشرة دراهم للزكوة واما
الذي لا يجوز بالاجماع فهو لغير الواقف واما المختلف فيه فما عدا هذا وفيه
الثلاثة الاقوال المتقدمة يجوز ولا يجوز والثالث للم بالله يجوز ويرجع بالموت
الى الاول **قوله** في السادسة فكانه جعل الفضل له وهذا ظاهر لكنه ينظر
هل جعل ذلك اجرة فيستحق المتولي الاكثر من اجرة المثل والزائد على الفقرا
وغير اجرة لم يستحق الا الزائد قليلا كان او كثيرا ولا يضر من سنة الى سنة اخرى
بل اذا لم يحصل الا قدر الفقرا لم يستحق شيئا وياخذ من كل ثمرة حصتها ان
تعددت في السنة مرتين واذا اخرج بالدراهم اشترا فقيرين وما زاد فله
**قوله** واذا استبيع لنفسه صح الا ان يستبيع على احد القولين **قوله** في السابعة
فان يسكنها النسا المراد ان النسا غير معينات ولهذا قال باذن المتولي ولم
يفصل بين الاعم والاخص ح لو كن معينات لم يحتج الى اذن المتولي الا عم قبل و
والمراد انه ذكر وجها من وجوه العرف لضعفهن في الغالب فهو مثل المساكين
والفقرا **قوله** فلا يجوز ان يسكنها الرجال اما على سبيل الاستقلال فلا يجوز واما

اذا كان تابعا للمراه وهي الساكنه ابتدا فقال الفقيه يجوز ذلك قبل الا ان يعلم من قصد
الواقف ارادة الفقرا دالنسا واما الخانكات فيعتبر العرف في الاستبدا ان قوله في الثامنه
ودخل الثاني في مدخل الاول قيل واذا كان الواقف واحدا جاز عمارة احدهما من غلة الاخر
واذا اخربت احداهما جاز بيع الثانيه لعمارتها ذكره بعض المذاكرين كما ذكره م بالله في وقف
حانوتين تخربت احداهما قوله ولو ظن الواقف الثاني الى قوله لم يتغير الحكم المراد اذا كان
عمارة هذا الموضع يتعلق به الفقرا به لا اذا لم يكن كذلك وظاهر المسله ان الوقف يصح ظاهرا
وباطنا وقال ابو مضر انما يصح في الظاهر لا في الباطن قوله او يقول على هذا العلوي صح وقفه
قيل الا ان يقول على انه علوي او على انه خانكات فانكشف خلافه فانه لا يصح الوقف وهذا
مستقيم لكنه يصحح بعض كلامه في مسله بزر البصل قوله وكذلك لو قال وقفت الى
الى قوله عما يلزمني من المظالم هذا الذي ذكره علي خليل انه تصريح بجواز جعل الغله عن الزكوه
وعن الكني انه لا ماخذ من هذا لانه عطفه على ما قبله والذي قبله صحة الوقف وبطلان
ما قصد قوله لنفع الموقوف عليه في الاصل قيل وذكر الشيخ عطيه انه يلزم من هذا ان ما
فضل من غلات المسجد جاز للمتولي ان يطعمه المسلمين وكان يدهن رؤوس المنذرين
وذلك لان المسجد للمسلمين فكان الوقف عليه كالوقف عليهم وفي كلامه نظر لان علياً عليه السلام منع
من بيع حلي الكعبه ولان المعلوم من عادة المسلمين التحرز في اموال المساجد ولم يعرف
ان احدا من الفضلا اباح الفضله لمن جازت له الصلوه في المسجد قوله وذكر ض زيد الى اخره
ووجه كلامه ان غرض الواقف الثاني يتعلق بدوام نفع الاول في التاسعه وعلى
الفقرا بعد وفاته مثل هذا قول واحد للم بالله انه يصح لانه لم يستثن ولكن رتب بين مصرفين
قوله والا عشاث يلزمه كما كانت هذا استدل به من منع من استثنا الغله عن الواجب
ومن اجاز ذلك قال مراده يلزمه في الحال لان ذمته لا تبرا الا بعد الاخراج الموضع

**السادس قوله** منها ما تقدم قد تقدم ذكره الذي قدمه قد ذكره هنا الا
قوله لا يجوز الاشتغال في المسجد باعمال الدنيا قوله ولم يعزل طريقه وفي شرح الحرير
اذا وقف على المسلمين ولم يعزل طريقه الى شارع لم يصح الوقف كما في المسجد وعن ض يصح
المسجد وان لم يشرع له طريقا وعن م بالله وعلي خليل يصح ويجبر على ان يشرع له
طريقا كما قلنا يجبر على رفع العلو ان جعل السفل مسجدا وجواب هذا من وجهين
الاول ان هذا محفوف باملاك الناس فلو كان محفوفا بملكه اجبر على ذلك ونظر
بان م بالله قد قال في داره وقد قال ابو مضر في الكتاب فاذا كان حواليه ملكه
الجواب الثاني ان العلو من جملة حقوق السفل فدخل وليس كذلك في حول دخول
طريق في ملكه لان دخول بعض ملكه ليس من الحقوق قوله فصار كما لو وقف على
المباح الى اخر كلامه وهو خلاف ما تقدم لعلي خليل انه اذا وقف على البيع صح الوقف
وبطل المصرف قال ابو مضر في شرحه عرض فانه سمع ط يقول اذا بنا المشبهي
مسجدا كان مسجدا فان امكن طردهم عمره المسلمون قال ابو مضر الاولى انه لا

وفي كلام م بالله نظر لان ... وهو ان ... علو ... وله طريقا ...

يكون مسجدا الا ان شرط ط القربه ولا قربه لكافر قال وقد ذكر ض فيمن ط
انه لا يصح الوقف على مساجد المشبهه والمجبره وانه يباع لان حكم حكمه حكم مسجد
الضرار الذي امر النبي صلعم عمر ابن الخطاب بهدمه واحراقه فارض بالله في المهذب
المهذب مساجد الباطنيه والمشبهه والمطرفيه والمجبره لا حكم لها ولا حرمه
ولا يصح الوقف عليها وخرب ض م بالله كثيرا منها وسبل بعضها قيل وقد ذكر
ابو مضر ان الوقف على مساجد المشبهه تباع للمصالح ولعل ذلك مبني على
ان الواقف جهل او باحده على طريق التصحي فيكون للمصالح ولا يعاد الى ملك
مالكه قوله في الثانيه اذا بنا مسجدا على طريق مفهومه انه جعل المسجد علوا
والطريق سفلا ولهذا قرنه بالحانوت وقال لانه لا بد ان يكون تحت القرار مسجدا
وابو مضر قال المراد انه جعل نفس الطريق مسجدا الا انه جعل المسجد فوقها قيل
وبنا هذا انه يجوز نقل اموال المصالح من جهه الى جهه قوله وقال ابن فيها مسجد الا الطهر
الا العرصه يكون مسجدا الى قوله موضعا يصلى فيه هذا اعرفهم فاما عرفنا فان ما المصلى
في البيت لا يسمى مسجدا فاذا امر غيره بان يبني في ملكه مسجدا فبنى المامور كان
مسجدا كما لو بنا الامر فانه يكون مسجدا في الظاهر واما في البطن فاذا نوى كان
مسجدا على ما يأتي في الثالثه ان شا الله تعالى قوله انه لو جعل السفل مسجدا
دون العلو ان اراد دون العلو وسكت عنه فظاهر وان اراد انه نفاه عند
التسبيل بان قال سبلت السفل مسجدا دون العلو فلعله لا يكون واحد منهما
مسجدا والله اعلم قوله فان كان باذن الامام او الحاكم وكان الطريق واسعا
ثم جد بالنقض مما ذكره ابو مضر في الاولى من مسايل الاحباحث قال ليس
للامام ان يجعل هذا المال وقفا لان الوقف لا يصح الا من مالك قوله في الثالثه
لا يصير مسجدا الى اخرها وقد نصت ثلاثه اشيا الاول التلفظ بلفظ المسجد او الوقف
او الواقف فاحد قولي م وط وش نص مسجدا مسجدا او وقفا على ما نوى وقيل
وسوا ملك ذلك بشرا او هبه او احيا كان يقطع الشجر ونحو ذلك واحد قوله
وصح لا يصير مسجدا الثاني ان يبني المسجد او القنطره وقد اختلف فيه قول
م بالله في موضع قال يكون مسجدا وفي موضع لا يكون مسجدا واختلفوا في
الدرس الكلامي فقال علي خليل ما في الكتاب حيث قال يكون مسجدا المراد اذا نوى
انه مسجد في الحال وحيث قال لا يكون مسجدا حيث نوى انه جعله مسجدا في المستقبل
وقال الفقيه يلفق على خليل وقال ابو مضر ما في الكتاب ان للم قولين احدهما
يصير مسجدا بالبنا وحده والثاني لا بد معه من نيه او لفظ ثم انه لفق فقال
حيث قال يكون مسجدا اذا نوى وحيث قال لا يكون مسجدا اذا لم ينو وهو قريب
من تلفيق علي خليل وقال الفقيه حيث قال يكون مسجدا في الظاهر وحيث
قال لا يكون مسجدا في الباطن اذا لم ينو او اذا نوى ولم يلفظ على احد القولين

كتب النقد ... في ... ان ... الى ... خمس

قال وللمسئلة حكمان حكم في الظاهر وحكم في الباطن اما حكم في الظاهر فالحكم بكونه يكون مسجدا
الا باحد امرين الاول ان ينطق ويقول انه يعمره لا لكون مسجدا والثاني ان يكون
صنعته ان يعمر ما على صفة المسجد ليبيعه واما حكم الباطن فان لم ينو ولم يلفظ لم يكن مسجدا وان
نوى من غير لفظ فقولان واما الثالث فهو ان يضع في المسجد شيئا قد كرم الله والحب
والقنديل ان له اخذه وفي الجذع والباب ليس له ذلك فقال ابو محمد للم قولان وقال على خلله
وهو الصحيح ليس بقوي بل ما جرت العادة بنقله فهو على ملكه وما لم تجر العادة
بنقله خرج عن ملكه يعني اذا لم ينطق انه عارية او يكون عادته لاخذ فيما وضعه
قوله حتى يضع يبني عليه واذا بني عليه جا قولا البنا وما فيهما من التلفيق
قوله لو مشانا وبابا ان يصلي قيل هذا اشبه الصلوة لانها لا يلزم وان دخل فيها وهذا البنا
يضع مسجدا على احد القولين قوله حتى لو ذبحها غيره كانت اضحية وذكر في الضحايا
اذا ذبحها الغير لم تصر اضحية فقيل فيحتمل انهما قولان ويحتمل ان قوله هنا كانت اضحية
اي يصنع بلحمها ما يصنع بلحم الاضحية ويحتمل ان هذه شراها للتضحية وتلك من غنمه
قوله لا على وجه الوجوب قيل احترز من الهدي الواجب اذا اشتراه وفيه
نظر لان الظاهر انه لا يجوز بيعه وقيل احترز من ان يوصي بشراء رقبة يعتق
عنه عن واجب فللورثة بيعها لا اذا قال يعتق لا عن واجب فليس لهم بيعها وهذا
يحتاج الى دليل ولو قيل قصده التشويه بين المعيش والمعيس عليه لا الاحتراز من شي
امكن ذلك قوله فلا يقاس عليها قيل للم قولان فيها ورد على غيره فقياس هل يقاس
عليه ام لا وهذا احدهما قوله او خشبا قال في الضيا الخب الجرة الضخمة وقيل خشباب
اربع يوضع عليها الجرة يعني كرسيا للجرة قوله قنطرة او جسرا قال في الضيا
والصحاح الجسر بفتح الجيم وكسرها لما يعبر عليه وفسر القنطرة بالجسر فجعلهما
كالشي الواحد ويقال الدنيا قنطرة فاعبروها ولا تعمروها وقد يفسر في التعاليق
فقيل الجسر المحمولة على غير الما والقنطرة على الما وقيل القنطرة العقود على
السواقي والجسر السفن يربط بعضها الى بعض ويكبس فوقها بالتراب ثم يعبر عليها
قوله وبنى ان يتخذ معبرا قيل اراد هنا السلم وقيل السنبوق والا فالمعبر في
اللغة لما يعبر عليه من سفينة او قنطرة ذكر ذلك في الضيا والصحاح قال في الضيا
وهو يكون بكسر الميم قوله في الرابعة واذن للناس بالصلوة فيه وصلوا وكذا لو
يصلوا عند ح ذكر ذلك في مجمع البحرين والوافي قال في مجمع البحرين وعندهما يعني
ف ومحمد لا بد من صلوة جماعة او فرادا قيل والمعتبر بان يعمر فيها ولو واحدا ذكره
محمد بن الحسن ويجوز ان يعبر المسلك فيها قوله حتى يصرح بازالة قيل هذا احد
قولي ش واحد قولي م بالله والمراد به انه عند م بالله في الباطن قوله وهكذا اذا سبل مقبرة
يعني ش واراد التسبيل بالنية قوله في الاولى لا خلاف فيه وقيل في دعوى الاجماع
نظر فان عند الغشم والوافي يجوز نقله ويحتمل ان يلت المال لما سرق نقلت الصحابة
المسجد الى قربة ليحفظ وقد يحكى عن ح انه يرجع ملكا لصاحبه كالكفن اذا اشبع الميت

لكن الذي في كتبهم من الوافي ومجمع البحرين عن ح انه لو خرب ما حوله واستغنى عنه فانه لا يعود
ملكا حلالا قوله في الثالثة وليس لاحد ان ينقص مسجدا الى احريها وللم قولان كما ذكر
ويعلمها اذا غلب في ظنه انه يقدر على تمامه من ماله او من مال المسجد اذا كان يعود
على المسجد صلاح بالزيادة كان يكون مهجورا ويعرف انه يصلى فيه اذا زيد فيه فاما اذا لم
يحصل ظن اولا اراد الانفاق من مال المسجد ولا مصلحة له فذلك قول واحد انه لا يجوز
وعلى الناقض الضمان ولو حصل الظن جاز النقض على القول الاخير قال م في الزيادات
وحكاه في المهذب وليس للمتولي المنع فان منع ابطل الحاكم ولايته فلو عجز الناقض
فلاثم واحتمال ان يضمن وقيل لا يضمن ويتعلق بهذا فائدتان الاولى من حواشي
الافادة روى ص قد عن الاستاذ انه لا يصرف في الزيادة علاف المسجد المزيد فيه
وروى ص ف ايضا عن ط انه يجوز قيل ويشبه بين الخلاف الا ان البئر تعيد على المسجد
صلاحا لا الزيادة الا ان يعرض الله يتحرى مع عدمها وقد خرج لابي ط من هذه جواز
نقل اموال المصالح ~~بالمرابحة~~ بعضها الى بعض الثانية من الحواشي ايضا اذا خرب
المسجد جاز اعادته على قدره وصفته فان لم يمكن الصفة او القدر فعل ما امكن ولو
غير بعض العرصة قيل ويباع لعمارته ما كان له من مصحف وغيره قوله في الثالثة او يغلب
الظن قيل يعني يقارب وعلى كلام ط لا يجوز الا بالعلم قيل وهذا الغير المتولي لان هذا
فرض كفاية فلا يحتاج الى اذنه وقيل يحتاج الى اذنه الا ان يتراخى ولا يضمن ما نقصه
الغسل ان كان الغاسل غير من نجسه وكذا ان كان هو الذي نجسه لكنه اضطر
الى سبب التنجيس كالنوم وان لم يضطر ضمن وقيل يحتمل ان يضمن وان اضطر كمن اضطر
الى طعام الغير وان لا يضمن كمن استعار ثوبا فاصابه درن وهذا الاظهر والا كان
يلزمه كرا المبيت في المسجد قيل واما المتولي فعليه ان يغسله وان كان طاهرا للنظافة
اذا كان ذلك يرغب الناس للحضور قوله من الغلة حصير المسجد فعليه مثل ما اتلف
في الغلة حاصل هذا ان الحصير اما ان تكون وقفا او من املاك المسجد ان كان وقفا
على قول م بالله الغلة للمصالح وولاية صرفها الى المتلف في قول والى الواقف في قول ذكرهما
في الزيادات ويصرفها في المصالح ويستحب في مصرف الاول وعند الهدوية تجب للموقوف
عليه وان كان الحصير غير وقف فالواجب الغلة الى المتولي وان حصلت المراضاة بحصير
جاز وقد ذكر في الكافي اذا انهدم الفرس الموقوف للجهاد وبليت خشبات المسجد ونحو
ذلك فانه يباع ويصرف ثمنه في مصرف منفعته افتى بذلك م بالله اولا والامام ط له
وللهادي وحكى علي بن العباس عن القسم مثله وذكر م بالله اخيرا انه للمصالح وهو
موقوف وقال ش لا يباع كما اذا اعتق العبد قوله في الرابعة وذلك لو ذكر
لحرص الخصوص فهم من هذا ان كلما ادى الى حرص الخصوص جاز من مطاهر ونحوه
ومنازل للمتدرسين وانفاق على اهل العلم قوله كتسويد البياض وابطال ما الذهب
قيل الا ان يكون لا يدخله احد جاز الايفاد ولو تسود وابطل ما الذهب

في الخامسة جاز بيعه قيل المراد اذا كان ملكا لا وقفا فيحفظ وقيل وان كان وقفا
لانه قد انتهى الى حاله بطل الانتفاع به في الوجه المقصود اذ لو لم ينته الى هذه الحالة
لم يجز نقله والخلاف مرتفع في التحقيق

## اوقاف المساجد

قوله في الاولى لا يجوز بيعه قيل وفارق هذا الدار الموقوفة او الحانوت اذا اخربت فانه
يباع النقض لعمارة النقض وان لم يمكن جاز بيع الجميع والفرق انه قد بطل الانتفاع بالدار
والحانوت في الوجه المقصود بخلاف المسجد فهو يمكن الصلوة على العرصة
قوله تنقل غلته الى اخره هذا تصريح بانه لا يجوز نقل اموال المصالح بعضها الى بعض
وهذا هو الظاهر من مذهب الهدوية وما ايضا ذكره في المسئلة الثانية اذا اخرب
المسجد حفظت غلة اوقافه فاولى اذا لم يخرب وهكذا ذكره في مهذب ش انه اذا وقف
على مسجد فاختل حفظ لجواز عوده ويستدل لهذا ان عليا عليه السلم منع عمر من بيع
حلي الكعبة حين استشاره في بيعه للجهاد واخذ لاط من حويرة صرف غلته المسجد
في الزيادة فيه ولم من حويرة اخبا بطن الوادي لمصلحة ومن حويرة حفر البئر في
الشارع ومن مسئلة ذكرها في الزيادات وهي اذا ابتنى اهل القرية دربا على راس السكة
فنقض واستغني عنه جاز صرفه في المصالح ويمكن التاويل لهذه وقد يحتج لهذا ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم اشرك عليا في الهدي قوله في التاسعة فالظاهر انها من حقوقه قيل اراد
انها وقف عليه فلهذا لم يبع الا لخشية الفساد فلو كانت من غلاته بيعت للمصلحة
اذ لو عرف وان لم تخش الفساد وقيل اراد انها من غلاته فتباع للمصلحة اذ لو عرف
انه وضع في المسجد للصلوة عليه ولم يوقف على المسجد فانه ينقل الى مكان اخر يصلى عليه
وكذا في المصاحف والكتب قوله ولا يمكن اعادته على ما هو عليه يعني لا لكفيه فيباع
ويشترى حجارة او لبن قوله فان خربه السيل وصار مسيلا فانه وقف انقطع مصرفه
فينقل الى المصالح هذا اعتدم بالله قال على خليل واولاها مسجد يقربه وعلى قول الهادي
يعود الى الواقف ولا يجوز بيع قرار المسجد حيث صار مسيلا قيل ويجعل البيع حرمته
باقية فلا يدخله جنب قال ابو مضر ومثل هذه المسئلة اذا استولى الكفار على مساجد
المسلمين جاز نقل غلاتها وقيل انما يملكون علينا اذا استولى الكفار ما يحوز للمسلمين
تملكه قوله ولكن حفظه المتولي الى ان يعود يعني ما كان موقوفا عليه لا ما كانت
من غلاته فانه يباع للمصلحة اذا ثلث هذا حاصل المسئلة انه لا يخلو اما ان
يرجى اعادة المسجد ام لا ان لم يرج الخلاف في المصرف اذا انقطع فان عاد بعد الصرف
لغلاته الى حالته الاولى فقال الفقيه يحيى يضمن الصارف وقال ابو مضر احتمالان يضمن كالوصي
اذا انفق على الصبي بتامر ثم ظهر دين ولا يضمن لانه فعل ما هو مأذون فيه واما اذا
كانت العرصة باقية فالمضاف الى المسجد من المصاحف والحصر وغير ذلك على
وجوه ثلاثة الاول ان تكون موقوفة عليه فهاهنا يجب حفظها ولا تباع الا لامرين
الاول خشية فسادها والثاني ان يحتاج المسجد الى العمارة الثاني ان تكون
من غلات اوقافه او مما نذر به عليه فانها تحفظ وتعمل على الاصلح من البيع

او النفقة الثالث ان تكون الوقف للقراء في هذا المسجد او للطعم في هذا المسجد
او للصلوة عليها في هذا المسجد فهذه تنقل الى مكان اخر كما ذكر على خليل اذا وقف
على فقراء اهل البلد فلم يوجدوا ويكون كالوقف المنقطع مصرفه وبالي
الخلاف فائدتان الاولى اذا اخرب انسان مسجدا فاوصى بعمارته فع شرح
ابي مضر عن ط ان هذا يكون من الثلث قيل وجهه نظر الثانية اذا خربت البلد
فلم يوص على ابواب المسجد وحصره فقال ض بالله لا يجب على المتولي رفعها وان اخذه
الفاسقون ولو تركت الطاعات لاجل المعاصي ما اطيع الله واكثر الاحوال وقال
في الاسفار توخذ ابوابه واخشابه لمسجد اخر فان لم يبعث وصرف ثمنها في المصالح
واما العرصة فتبقى ويحاط عليها خشية من تنجيسها قال وكان بقاء الاخشاب
والابواب تلف بالشمس والرياح وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن اضاعة المال قوله في الثالثة
هل يصير من جملة الوقف اعلم انا اذا قلنا يجوز الشرا كما هو الصحيح ففي ذلك
ثلاثة اقوال الاول يحكى عن ط انه يصير وقفا بنفس الشرا الثاني ما ذكره على خليل
انه لا يصير وقفا وان وقفه المتولي الثالث لابي مضر انه يصير وقفا بوقف المتولي
قوله وقد بينا ان الاقوى جوازه يعني جواز البيع قوله لان الوقف لا يصح الا من
مالك هذا النص على الاطلاق فان الامام يقف بطن الوادي قبل والصحيح ما ذكره
على خليل وعلته ان ذلك اتلاف على المسجد قوله في الرابعة الذي هو وقف لعمارة المسجد
في الحصر والنفط قيل النفط عين ما يستصبح بها وهو بكسر النون وفتحها ذكره في
الضيا والصحاح قال في الصحاح والكسر افصح قال في الضيا والمجمل الجمر الذي طفئت
تارة قيل والمراد بالمسئلة اذا كان عرفهم في العمارة يشتمل على جميع مصالح المسجد
او لا عرف لهم فاما اذا كان عرفهم بالعمارة المخصوصة التي تعود الى ذات المسجد
من الاجر والحجارة لم يجز الصرف فان النص على اي وجه وقف على المسجد فالظاهر
انه وقف مطلق على المسجد فيجوز في جميع مصالحه قوله انما هو للحضور المصلي
هذا دليل انما عند في الحضور عمل من مال المسجد قوله ان يشترى المصحف قال
في الاسفار وكذلك كتب الوعظ قوله السائل هو ض ف ولا ط
قوله في الشترة صح ابو مضر الجواز وقد لفق بينهما بالجواز حيث الحاجة لا مع عدم
الحاجة قوله قدر الحاجب يعني من مال المسجد وقد تقدم الخلاف واما كسوة جدر
المسجد فقد ورد النهي عنه صلى الله عليه وسلم بقوله ان الله لم يامركم فيما رزقكم ان تكسوا به اللبن والحجارة
واما الكعبة ففي الاسفار الماخوذ على الامام تعهدها بالكسوة لان ذلك
تعظيم وفي الحديث عنه صلى الله عليه وسلم اذا كان يوم القيمة جي بالكعبة تزف كما تزف العروس
تشهد لمن طافها وعظمها وتعظيمها بالكسوة من زمن الجاهلية وكسيت اولا بالحصر
ثم بالثياب الصفر ثم من ايام الخلفا الى الان بالديباج الاسود المفضض قوله
لانه بقي المصرف وعينه هذا تصريح بان اموال المصالح لا يجوز نقلها

وكذلك باقي صور المسله **قوله** وتحمل بير الخلا قيل لابد ان يؤيد مصلحته على مضرته
والا لم تجز واما كلام م بالله فهو لا تحمل بير الخلا لانه قد قال بيرا للتطهر
برجا اعادتها قيل يعني في الحال ولكن يرجا في المستعمل **قوله** وليس
للمراد اذا بنيت من غلة المسجد فيجوز ان تصرف في المسجد واما اذا بنيت من غير غلة المسجد
فلا يجوز صرفها في المسجد سوا كان الباني لها واحدا او اثنين وقيل اذا كان الباني **قوله** تثبت في جملة المسجد قيل
واحدا جاز ان يبني المسجد باجرتها وان رجي عمارتها لان المسجد
وان كان العامرا اثنين لم تجز كالشي الواحد
بالصاروج والجص قال في الضيا الصاروج النوره **قوله** بالصاروج والجص
يلطا باخلاطها تصرح به الحياض يعني به القصاص وفي الزوايد تجوز ان نقص المسجد
لحصص من غلاته فمن فعل ذلك ضمن قيل اراد اذا قصد الزينه واما اذا قصد التقويه
جاز كما ذكره ابو مضر **قوله** لا تجوزان تشترك الغحم والستر الى قوله ولا يدخل في جملة
العماره هذا هو القول الثاني وقد يلحق بالحاجه وعدمها وفي قوله ولا يدخل ذلك
في جملة العماره اشاره الى ان العله المانعه ان عرفهم بالعماره ما يرجع الى ذات المسجد ومما تقدم
قال من مال المسجد ولم تعلقها وقف على العماره **قوله** من الاجر والعمد الكمل بفتح الكاف
وكسرها ثم البا الموحده بواحده من اسفل ساكنه هكذا في الضيا والصحاح قال وهو
القيد الضخم واراد هنا العيدان التي تدخل في البنا لتعقيد البنا ويربط بعضه الى بعض
وفي الزوايد الكمل بالنا معجمه يلتبني من اعلى وهو الجذا من العود وليس له معنى
هنا لانه متكلم على ما يرجع الى ذات المسجد قيل وفي شرح الى مضر الكبك فاراد انه بعمره
بالحرف وهي محتمله ان تكون عجميه **قوله** اذا كان في الزرع صلاح وذلك بان يباع بثمن
سعي المسجد وجارف الزراعه نا لما وان كان متنجسا لان ذلك يشبه الزبل يلقا في المزارع
واراد بالمصلي بالساحه التي ليست لستبله فاما المسبله التي هي مسجد فلا تجوز فيها
حى وضع الاحساب او حفظ الحب في مدفن او غيره ذكر ذلك في الانتصار وعن بعض
السادة المناحرين ولا تجوز ايضا تشريق الثياب بعد الغسل والصابون لان هذا من
اعمال الدنيا **قوله** فاما حفر الخلا فلا تجوز قيل المراد اذا كان ضرره اكثر من نفعه
ويتعلق بهذا فايدتان **الاولى** من الكافي لكل احد ان يشفع لمد الحصر والكبراد
والمطاهر ونحو ذلك من غير اذن المتولي ثم يضعه موضعه فان لم يكن في يد المتولي لم
تجز وعن م بالله عكسه **الثانيه** قال م بالله ما فضل من طعم المسجد جاز للعماره
ولا يطعم الا اهل الصلاح الا ان تجري عرف عمل به وعن الفقيه تجوز لضيف المسجد
الاكله في المسجد وخارجه وتطعمه وعن الفقيه لي خلاف ذلك **قوله** في الخامسه تجوز
للاكل المراد بهذا اذا كان الوقوف في المسجد مباحا له كالمعتكف والمضطر والمدرسي
قيل وكذا تجوز للمدرسي الاكل في مكان لهم والتسرج من شفا المسجد يعني باذن
المتولي **قوله** لقراه القران والفقه وكتبها يعني تجوز ابتدا التسرج قيل والمراد
باذن المتولي **قوله** ففيه نظر وان كان قصده معرفه الكتاب والسنه فالصحيح
انه لا نظر بل يجوز لان ذلك فرض على الكفايه وان كان قصده الاقتصار على معرفتها
فهذا محل النظر يحتمل ان يجوز لان ذلك اله للقران ويحتمل ان لا يجوز كتبا بين

وهو قول ... اذا كان ... (marginal note, partly illegible)

الباحات قال في الانتصار ما كان مباحا وليس من العلوم الدينيه كعلم الطب والهندسه
والحساب لم يجز وهل تجوز بغير سراج المسجد **قوله** يجب اطفا السراج لانه يودي الى اتلاف
سراج المسجد وبعضه وسحه ونفطه واراد بالسراج الشفا والنفط الجامد منه
لانه نوعين جامد ومايع ذكره هذا الفقيه قال ابو مضر هذا اذا كان الشفا من مال
المسجد فان كان من بذر غلته او وصيته جاز بقاوه الى الصباح وان لم يكن في المسجد
احد لانهم يريدون ذلك في العرف عند نزول الامراض بهم قال ص بالله تجوز
مطلقا لان هذا العظيم للمسجد **قوله** فان كان بغير اجره فلا يكره يعني اذا فعله لمن يعلق
بالعلم لمن يبتغيه سمع ومع الاجره لا تجوز قيل الا ان يكون مضطرا اليها ليتفقها على
من تعلول قيل وهذا الحله اذا كان قاصدا للمباح اما لو لم يكن مقصودا بل كان
وقوفه مستمعا القراه او منتظرا الصلوه جاز وقد احتج لهذا بانه صلعم سمع قصيده
كعب بن زهير في المسجد واو لها عزل فايدتان **الاولى** قيل اذا وقف على مسجد
~~من غير تعيين صرف في اي مسجد~~ صب المتولي الشفا فاعلق الغير القنديل بغير اذن
ضمن فان صب اجنبي واعلق اخر ضمنا وقرار الضمان على المعلق للقنديل
من مجموع على خليل اذا وقف على مسجد من غير تعيين صرف في اي مسجد كان
ذكره م بالله وقالت الحنفيه وص ف في المسجد الذي يصلى فيه **الثانيه**
**قوله** تزول بالخيانه والفسق عموم قولهم هنا ان بالخيانه بطلت عموما وعن
الفقها تبطل فيما خان فيه مطلقا وفي غيره بشرطان يوجب احدهما الفسق **الموضع السابع**
اذا تاب عن قريب ولم تجز العرب قيل ولم قولان في صحه وصايه الفاسق كاما
اذا كان مومنا ثم فسق فقولان احدهما ان ذلك كالاصل فلا يبطل والثاني يبطل
لان الميت قد ارتضى الاصل لا هذا واذا بطلت عادت بالتوبه مالم يعزله الحاكم **قوله**
واشار م في قوله انه لابد من التجديد قيل وكذا الاب قولان هل يحتاج الى التجديد
او يعود بالتوبه **قوله** مالم يعزله الحاكم قيل هذا على القول بان ولايته لا تبطل
واما اذا قلنا انها تبطل فقد انعزل من غير عزل الحاكم وعن فقهام بالله ان هذا
على القول بان ولايته تبطل والحاكم لا يعزل الا بعد الترافع او يعلم خيانته **قوله**
فلا ينعزل بالفسق يعني في غير الامام **قوله** تجوز للقاضي وللملي لمعنى يجب واذا عزل
القاضي الاب ثم تاب عادت ولايته على الصحيح وعن الي مضر لا تعود الا بتجديد وهو
ضعيف **قوله** كالامام اذا فسق قيل هذا اذا فسق سرا فان امامته تعود من
غير دعوه ولا اختيار بلا خلاف فان فسق جهرا فاما ان يكون على سبيل الهفوه
من غير دلاله على فسق باطن او يكون ذلك دالا على فسق باطن ان كان
الاول فعند العسمه تعود بالتوبه جهرا من غير دعوه ومثله ذكر ض ف وذكره
البستي لمذهب ن وقال ابو جعفر لابد من تجديد الدعوه وان كان الثاني لم تعد
الا بالخبره المجرده لطويله وبتجديد الدعوه هكذا ذكر الفقيه
على حسب الخلاف يعني في بطلان الولايه وقوله ثانيا على حسب الخلاف

نعم في البطلان والعود فقيل ولا خلاف في اعتبار العدالة في الامام والقاضي
والمحتسب والشاهد قوله في الاولى ثم جعل اليه ان يولي في مثل ما ولي فيه بغيرهم من
هذا انه لو لم يجعل له ان يولي في مثل ما ولي ما صح وقد حقق م بالله هذا في الزيادات
فقال وللوصي ان يوصي فيما اوصى اليه وهو اقوى من المتولي في هذا وذكره م بالله في موضع
اخر فقال واذا اوصى المتولي الى رجل في احواله دخل فيه ولاية الوقف فعلى هذا
يقول الوصي والوكيل والمتولي ان كانوا مفوضين كان لهم التولية وفاقا وان لم يجز ذلك
للوصي لا للوكيل واما المتولي فاحد قولي م بالله وض زيد لا يجوز واحد قوليه وابو مضر
انه جائز وقياس ابي مضر على المتولي من جهة القاضي انه يولي ليس بصحيح لان فيه القولين
اشار الى ذلك في الزيادات لانه قال في المتولي اذا ولاه الامام وجعل اليه ان يولي وكذا
فيمن ولاه القاضي بقوله وجعل اليه ان يولي قوله في مثل ما ولي فيه قيل واما في
دونه فهو جائز بالاتفاق ويحتمل هذا الخلاف بين ض زيد وابي مضر قوله ما لا قرب انه لا
تبطل ولاية الثاني هذا وفاق واما الخلاف اذا مات الحاكم فعند م بالله لا تبطل وعند
ط انها تبطل قوله الى خمسة سواهم وعن ابي مضر لا بد ان يكونوا الناصبين الا ان يموتوا
او يغيبوا وهذا على قولنا ان الوكيل لا يعزل نفسه الا في وجه الموكل واما اذا قلنا يجوز
في غير وجهه فانه يحتمل هنا ان له العزل ولا يحتاج الى الخمسة الناصبين ولا الى غيرهم والله اعلم
قوله ومثله ذكر السيد ط يعني اذا فعل بالاحتياط والا فالنصب عنده غير واجب او على
الرواية التي رويت عنه انه يوجب النصب والثانية بظاهرها قوله في الثالثة ان
نصب الخمسة للسادس يوجب الولاية وصححه م بالله ومن معه عقد الصحابة لابي بكر فانهم
اجتمعوا ستة ابو بكر وعمر وعثمان وابي عبيدة بن الجراح وسالم مولى حذيفة وبشير
بن سعد وعقدوا لابي بكر وهذا في سقيفة بني ساعدة هكذا في شرح الرازي
وابو مضر قال هم ابو عبيدة وعبد الرحمن واسيد بن حضير ومعاذ وبشير بن سعد وسالم
مولى حذيفة وفي نسخة من شرح ابي مضر زاد مع هولاء عمر وجعلهم ستة ولم
يكن على علم العقد وانما وقع الاعتراض في المعقود له لكن يقال وكيف يصح من م بالله
ان يستدل بهذا ومن مذهبه ان الامامة طريقها الدعوة دون العقد

قال ابو مضر ولا بد من اجتماعهم لهذا الحديث وقيل انما يشترط الاجتماع اذا كانت القضية
تحتاج الى مشاورة وروي عن عمر و الخمسة شرط عند الاكثر ممن اعتبر النصب وعن
ابي القاسم البلخي يصح عقد ثلاثة للرابع وعن ابي علي واحد يولي غيره قال الكني والفقيه
يحيى بن احمد وانما يجب النصب عندهما الا اذا امكن فان تعذر لم يجب وفاقا فائدة
اذا وكل اربعة خامسا ان يعقد لسادس فقال ابو مضر لا يصح وروي عن الفقيه ع غيره
جوازه قوله منها ان لا يكون في الزمان امام فان نصبوا ثم قام الامام فعن ط وع
وع وقاضي القضاة تبطل ولايته ولابي مضر احتمالان على اصل م بالله تبطل لانه بدل
ولا حكم له مع الاصل ولا تبطل كما اذا عقد الابعد ثم حضر الاقرب قوله منصوب

من جهته بناء على اصل م بالله اوصاه الامام لا يعزلون بموته
الا ان يخشوا من احد التولية منه والا فا قيل م بالله قوله لكن لا ينفذ امره يعني
لا ينفذ قوله من اهل العلم والزهد ان ولاية الامام حتى ينفذ امره وحيث
الواجبات وهذا الخلف بحسب العصبة التي يولون لها الزهد ليس شرطا ولكن قد فسره الغير ذلك بان لا يخلوا
لتنفيذه المسجد وفي بعضها يحتاجون فيقع بعض الاشياء لا يحتاجون الى العلم
امير المومنين وليس بمجتهد وهذا الطرف من العلم وقد يستدل ان طلحة والزبير وسعد
الاستدلال بالمنازعة في اجتهادهما وهذا في الظاهر والا فاما منه علم عندنا بالنص وبطل
لولاه قوله على حسب الخلاف قوله لو نصب لاحد يعني لو كان امام
قوله وهكذا اخرج م بالله يعني هل هي من شرط القاضي الاجتهاد ام لا
الامام والعلاء وثلاثة تجعل لهذا الاجماع حكما وخرجه من قول الهادي على اقل من خمسة العقد
مضر عن المرتضى وع والجرجاني قيل ورواه القاضي الحبلي عن ط وروي وجوب النصب في شرح الى
النقض يعني بطلان الوجوب لا الاحتياط قوله الى بطلان
عن المنكر لا يحتاج نصبا وحجتهم ان الامر بالمعروف والنهي قوله للاوقاف والمساجد
الخمسة ان يشترطوا على المنصوب شروطا كان قال في الافادة ولا يصح من
ذلك قال في حواشيها لخلاف الامام والموصي يقولون لا يصرف الا الخمسة فلان ونحو
ولوه قوله ومثله ذكر محمد بن الحسن والقاضي فيصح ان يشترطوا على من
لا يعتبر فيها وفاقا وذلك لانه مات ميت قبل لا ما اخذ من قضيته لانها ضيقة والولاية
لم يكونوا فقهاء يعني عاملين بالفقه وفي الشرح فكفنه رفقته بغير ولاية فقال لو لم تفعلوا
لابا مضر والعقبة يلفق بما تقدم لم يكونوا قوله قال ابدا الله يعني
من زيد لا يولي مثله وهو وفاق ان قول ابي مضر له ان يولي دونه وهو وفاق وقول
الخمسة ان تخدام لا للم بالله فيه قولان قوله على حسب الخلاف قيل يعني هل القاضي المنصوب
ام لا لان العزل حق لهم قوله يجوز لهم عزله ظاهره سوا كان لعذر
في الولاية ان يولي في غير ولايته وقال ابو مضر الاولى انه انما يجوز للعذر كالجناية ونحوها قوله
يعني والي في زمن امام قبله يعني اذا كان بمثل امره قوله فان وقع في غير زمنه
للثاني نعم الحد خلافا للهادوية فاما ان وقع في ولاية امام قبله ولم يجد حتى ولا اخر فعندهم
القاضي والامام فذلك اجماع قوله في الخامسة والولايات لا تورث اما ولاية
الموت فللوارث ولاية قيل واما الولاية في قضاء الدين وفي الوقف المضاف الى بعد
الاولاد الوقف في حال الحياة مع عدم الوصي قول واحد ومع الوصي قولان للم واما
انها تورث فنص م بالله ان الولاية لا تورث وروى ابو مضر قولا
اذا لم يقف على الورثة وضعف الفقيه ح رواية ابي مضر وقال انه قول مجهول واحد وهذا
فان وقف عليهم كانت لهم الولاية مع عدم الوصي وانما جعلت
الولاية للواقف هكذا قاله لانه له على بره كما جعل الولا للمعتق قوله فالاقرب ان يصح
المتصرف هذا مع العلم لا مع الجهل قوله وكذا يصح الاخذ هذا يحتاج الى تفصيل

وهو ان يقال ان كان الموقوف عليه معينا وسلم اليه عين الوقف او الثمرة فلا ضمان لانه
لانه قد صار الشي الى اهله وان سلم اليه الكثير فهذا الكثير لم يتعين لان للوصي ان ياخذ
غيره فيضمن الاخذ هنا فيلزمه رد ما اخذ وياخذ ما اخذه الوصي اللهم الا ان يستهلكه
فيحصل المقاصة على نحو ما تقدم واما اذا كان الموقوف عليه غير معين فهو ضامن الا ان
يكون الاخذ جاهلا مع جهل الدافع قوله للمتولي ما يحوز والاولى كان
له ان يصرفها بالجيدة بعد الضربة والوزن واحد واما انه بناء على قوله انه لا ربا
بين العبد وربه او ان اراد بالجيدة قوله وليس له ان ياخذها لنفسه شيئا قوله كره له
خلاف ذلك ظاهر الكلام ان مع عدم الاظهار يصح مع الكراهة وفي كراهة خطر ولهذا
قال وجب اظهاره ومع الاظهار لا يصح قبل الاولى انه لا فرق فيكون للقولان ينقل من كل
مسئلة الى الثانية والوجه انه فعل خلاف المصلحة قوله بقرضها من ثقة لياخذ بدلها
جيدة المراد انه لم يشترط ذلك اذ لو شرط ذلك لكان ربا او يقول بناء على الاصل المتقدم
انه لا ربا بين العبد وربه قوله لا ياخذ لنفسه قبل ازالة التهمة كما ذكره وقيل له قولان
مبنيان على صحة المعاطاة للنفس اولا وكذا في زراعات ضي اليتيم ونحو ذلك وقد يقال حيث
قال يجوز يعني يحل وحيث قال لا يجوز يعني لا يلزم قوله في الثانية ولا خلاف فيه يعني لا خلاف
ان له ان يسلم البذر بعوض وبغير عوض واما وجوب العشر فعيه خلاف وباقي المسئلة
قد تقدم في مسئلة الزكوة قوله في الثالثة فالاقرب انه لا يضمن قال ابو مضر في شرحه
الظاهر انه اراد المتولي لان الزراع لم يتقدم ذكره وقال فقيهنا يحتمل شيئين الى اجرة وذكر
الزراع فيه قرينة تشير الى ذكر الزراع ويكون اللفظ لا يضمن بفتح الياء حتى يحتمل ما ذكر
من الزراع والمتولي ولو قلت يضمن بضم الياء كما ذكر لم يكن فيه ضمير يرجع الى الزراع قوله
وان حملناه على الزراع الى اجرة هذا اذا كان البذر للفقراء فاما لو كان للزراع فالتالف
من ماله والاجرة عليه قوله في الرابعة او الثلث من الزرع هذا مبني على المصلحة
والمراضاة وقوله في المزارعة دون الثلث من الزرع مبني على عدم المصلحة وعدم المراضاة
قوله استيفا ما وجب يعني ان اخذ النقد او معاوضة عما وجب يعني ان اخذ الزرع
قوله لان الاجماع قد استقر ان قيم المتلفات هي الدراهم والدنانير وحكي في الشرح عن
عبيد الله بن الحسن العنبري ان الاواني تضمن بامثالها وفي شرح الابانة عن الحسن
وعطا والطحاوي ان ذوات القيم تضمن بامثالها ومن يجوز المخابرة قال الواجب ما شرط
من الزرع قوله في الخامسة فقد صرفها في مستحقها هذه مبنية على انه لم يستثن الغلة
عن واجب بل وقف رقبة الارض عن واجب وسكت عن الغلة او وقفها لا عن واجب
فيخير المتولي بين ثلاثة اشيا ان شا سلمها للفقراء ليزرعوها لنفوسهم وان شا اجرها
من فقير وابراه من الاجرة وان شا اخذ الاجرة يصرفها فيه او في غيره فاما
لو استثنا الغلة عن واجب لم يصح ان يسلمها الى الفقراء ليزرعوها لنفوسهم لان
البذر منهم فهو لهم ولم يجب عليهم اجرة لانها لم يسلم اليهم اجارة فلا يبرك ذمة الميت
هكذا ذكر الفقيه وسقوط الاجرة اذا سلم الواقف فاما غيره فالاجرة لازمة

لكنه لم يصح بيع فيها قوله في السادسة
م بالله ... ولكن قال في اقل الجمع ولا قوله الاحرار وضع في اثنين قيل لم يصرح عليه
لا يجوز في اقل من ثلاثة وقيل للم قولان في اقل الجمع وخرج ابو مضر ان اقل الجمع اثنان والاولى انه
والاحوط فيما عدا الزكوة ان توضع في اثنين الاولى في اقل الجمع في قول اثنان وفي قول ثلاثة
الاحوط في ثلاثة ايضا من كل صنف لاجل خلاف ش لان الاحتياط هو الاخذ بالاجماع قوله
واختار الامام في الانتصار انه لا يجوز في اقل من ثلاثة وكذا في الزكوة
يجوز في واحد كالزكوة ويرد سؤال على احد قوليه وقد قيل ان مذهب الهدوية
لا في الزكوة ولفظ الفقراء هنا وفي اية الزكوة جواب وهو ان يقال لم يشرط الجمع هنا
وكذا في الزكوة انه صلى الله عليه وسلم جعل صدقة بني زريق لسلمة بن صخر الثاني ان الدليل
الله تعالى وخطابه في رسوله يجب حمله على ابلغ المعاني لانا متعبدون بالقياس فيهما وقد
بعد رحمله على الاستغراق فعرفنا انه اراد الجنس بخلاف خطاب الواحد منا فانه يحمل
على السابق الى الفهم قوله في السابعة وذكر لبعض المستاجرين يعني ابراه اختلف
في هذه المسئلة فقال الفقها انها مبنية على ان الغلة لم يستثن عن الواجبات فلو استثنيت
عن الواجبات لم يكن له ان يبري وانما كان الاولى ان يقبض هنا لا في الخامسة لان في الخامسة
سلمها الى الفقراء اعني ما يستحقون وهنا سلم غيره وهو الاجرة وانما كان هنا اجوف
قيل لان الابرا من الاجرة عن الواجب مختلف فيه ودفع المنفعة عن الواجب لا يجوز
اجماعا فنظير الابرا مختلف فيه لا نظير دفع المنفعة فلهذا كان اجوز وهو يحتمل والله
اعلم ان يقال لم يعتمد الى هذا ولكن قصده ان نفع الفقراء باسقاط الدين الذي عليهم
ابلغ في النفع فلهذا كان اجوز وقال ابو مضر ما في الكتاب ان الغلة مستثناة عند
الهادي عن الاعشار وعند م والهادي الصاع عن المظالم فيصح الابرا لان التمليك غير
معتبر وضعف كلام ابي مضر بوجهين الاول ذكره الفقيه قال ان م وان لم يعتبر التمليك
في المظلمة فالدين ناقص فلا يخرج عن الكامل والهادي لا يعتبر التمليك في الزكوة حيث
لا يعتبر التمليك كالمساجد ونحوها الثاني ذكره الفقيه قال ان م قد نص انه لا يصح من الامام
ان يبري من المظالم وخرج ذلك لمذهب يحيى والهادي قد ذكر انه اذا ابرى الغني من عليه له
الدين بنية الزكوة لم تجز قال الفقيه ولا يشبه هذا ما سبق في عمارة المسجد ونحوه
بنية الزكوة لان المخرج عين وذلك لانه يبرى باحد وجهين اما ان يعمره على ملكه
لم يسبله بنية الزكوة واما بان ينوي ما يدفع الى الاجرا عن الزكوة بعد ما امرهم بالعمارة
وينوي ان ما سلم اليهم عن الزكوة قوله لما بينا انه يجوز دفعها الى الفقير ليزرعها
هذا بنا على كلام الفقها ان الغلة لا عن واجب اذ لو كانت عن واجب لم يدفعها الى
الفقراء كما تقدم قوله فعلى هذا اذا ابرا الامام الى اخره هذا الحكم على خلاف
من كلام م فيترك لبعض المستاجرين واختلف في كلام علي خليل فعند هو ضعيف
والصحيح على اصل الهادي وم انه لا يبرى لما ذكره وقيل بل الحكم على خليل صحيح لان

في كلام المستلقي وجب على المبرا اذن للفقرا اخار ولا يعترض بقول م بالله لا يجوز للامام
ان يبرى من الاحباس والصدقات لانه انما يبرا اذا كان المبرا ليس محل للصرف بان
يكون غنيا وفيه نقض لاعتراضه على ابي مضر وقيل للم بالله قولان في صحة
الابرا من المظالم الصحيح انه لا يجوز واذا جوزنا الابرا جاز ولو انصبه كثيرا لانه
لا يصير به غنيا وقد تقدم ما حكي في شرح ابي مضر عن ابي علي وقاضي القضاة ان للامام
ان يرد زكوه الفقير اليه خلافا لابي جعفر فاذا ثبت هذا ففي صورة الاولى الابرا
ابرا الامام من عليه الحق الواجب وهو اما ان يكون محلا للصرف ام لا ان لم يجز
وان كان محلا للصرف فالخلاف كلام علي خليل والفقيه ح يجوز واحد القولين
على ما حكى الفقيه ي وقيل انها في حواشي الافادة يجوز والثاني لا يجوز وصححه الفقيه حسن
الصورة الثانية ان يترك متولي الوقف عن اجرة ما ليس بواجب جاز كما نص عليه
م بالله الصورة الثالثة ان يبرى المتولي عن الغلات المسماة عن الوجه على
قول ابي مضر يجوز كما في الكتاب وعلى كلام الفقها الثلاثة لا يجوز لان هاهنا يحتاج
الى برا ذمة الفقير وهو من عليه الحق فلا بد ان يملكه ثم يخرج عنه ومثل هذا اذا
كان لميت دين على فقير وعليه زكوه فاراد الامام ان يبرى الفقير بنية الزكوة عن الغير
فهاهنا الدين لغير الفقير والفقرا فلا يجوز قوله للوجه الذي ذكرنا هذا كلام
المجموع ولم يتقدم في اللمع والذي قدمه في المجموع ان للمتولي ان يعين نصيب الفقرا في موضع
شا من غلة الوقف فاذا عين ما على الفقير جاز لانه في حكم المقبوض قوله في الثامنة
على ما فعل به المتقدمون قيل الواجب ان يعمل بعلمه فان لم يحصل نظر في التعاق فان
كان علمهم عن علم وجب الرجوع اليهم كمسالة القبلة وتقدم الرجوع اليهم على ظنه
وان كان علمهم عن ظن فيقدم ظنه اولى لان المجتهد لا ياخذ باجتهاد غيره فان لم
يحصل ظن ولا من يرجع اليه فعلى احد قولي م بالله والهدوية يقسم بين المصارف
كالذي التبس بين قوم محصورين وعلى احد قوليه يكون الجميع لبيت المال قال وهذا
خلاف ما لو التبس الوقف بالملك فانه يكون الجميع لبيت المال لان المراضاة فيه غير
جايزة قوله في التاسعة كانت عليهم البينة وجهه ما في الكتاب وقيل هذا
اذا لم يصلوا قولهم على فقرا بنا فلو وصلوا ذلك باقرارهم قبل قولهم قبلا وكذا
اذا لم يلبسوا المصرف بل قالوا هو وقف ثم بعد ذلك قالوا على فقرا بنا فان كلامهم يقبل لانها في ايديهم
كالواقف اذا بين المصرف قوله في العاشرة عدالتها واصلاحها الزم من الفاظ الاجداد بطلوع
الصلاح والفساد ذكر معنا ذلك في الضيا واراد هنا الفساد قوله وكذلك الوصي اذا انفق على
الايتام فلا اذا كان الانفاق من ماله قبل قوله قبل البلوغ لا بعد البلوغ الا ببينة وان ادعى
انه انفق عليهم من مالهم قبل قوله قبل البلوغ وبعده لانه امين قوله في الحادية عشر
من زرع كرا المثل يعني ولا يعتد بما دفعه الى الغير ليفرقه قيل وهذا مبني على احد قوليه

ان معه مطلقة فولاية صرفها الى الامام او من ولاه فاما لو قلنا ولايتها له فقد اجرى
ما فعل قوله فان زرعها لمنفعة الفقرا هذه المسلة قد تقدم تفصيلها في المزارعة في المسلة
الثالثة قوله فان فعله مع العلم لا يجوز يعني على احد القولين

الموضع الثامن

قوله في الاولى لا يصح الرجوع في الوقف اشارة الى قوله اذا لم يحكم به حاكم او
اخرجه مخرج الوصية قوله سوا اخرجه من يده او لم يخرجه قال في الشرح عند
ح ومحمد بن الحسن وابن ابي ليلا والامامية لا يصح حتى يخرجه من يده قوله في الثانية
صح عتقه قبل والعتق لا يتبعض على اصل المذهب الا في هذه الصورة وذلك بان يعتق نصفه
ثم يعتق النصف الاخر ذكر هذا الامير الحسين ولعله انما لم يسر الوقف لان السراية فرع
على دخوله في ملك المعتق او لانه يعتق والوقف لا يملك فلا يدخل في الملك وقد يقال
اذا سرى الى ملك الادمي فاولى ان يسري الى ملك الله تعالى وهو الوقف وجوابه
ما ذكر ولو بيع الشقص الموقوف عند مصيره الى حد لا يمكن الانتفاع به في المقصود لم
يسر اليه العتق لان علة السراية ملك المعتق وهو لا يملك في هذه الحال
فان ص ش لا يحد يعني لا مع العلم ولا مع الجهل وهذا هو قول م بالله قوله في الثالثة
الولد حر ظاهره انه لا يكون ملكا ولا وقفا قوله فان ولدت كان
عليه قيمته ويكون حكمها على الخلاف اذا استهلك الموقوف ومع الجهل يلحق نسبه ويلزم الموقوف
يكون حرا او لم يحصل بين العلم والجهل ويلحق نسبه ودفع عوضه وقال م بالله
قوله كان الولد وقفا على احد القولين والقول الثاني انه ملك للموقوف عليه فيتبعهم
وهكذا الاولاد سائر الحيوان ذكر ذلك في مهذب ش قال في الانتصار المختار ان الاولاد كالثمرة
ملك للموقوف عليه ولا يجب في المواشي الموقوفة زكوه لان الرقبة لله هكذا في الانتصار
قوله وهكذا يفرق على اصلنا يعني انه يكون وقفا قوله الا قولهم بدنا لا يحد عليه
يعني بمذهبنا يحد مع العلم والبدل بفتح البا هو الاول ذكره في الصحاح قوله ان تناتج
الحيوان يكون وقفا ويدخل في هذا الجارية اذا كان عن زنا او تزوج قوله ما نبت
على عروق الاشجار يكون وقفا قيل واما اذا قطع غصن من اغصان الشجرة الموقوفة
وغرس فانه يكون وقفا اذا لم يفسد مع انه يجوز بيعه بعد قطعه لانه قد انتهى الى
لا يمكن الانتفاع به في الوجه المقصود ومع الفساد يكون وقفا كالنابت من الشجرة
قوله ولا يجوز للواقف ان يطاها قيل فلو وطيها حد مع العلم لا مع الجهل قيل ويلحق
نسبه مع الجهل وتلزمه القيمة وتصرف حيث تصرف قيمة الموقوف اذا تلف ومع العلم
يكون وقفا فائدة يجوز تزويج الموقوفة على ظاهر المذهب وفي مهذب
ش وجهان واذا قلنا بجواز التزويج فولاية انكاحها فيه اقوال قال في بيان الشحامي
الى الحاكم وفي الانتصار واحد وجهي ص ش الى الحاكم باذن الموقوف عليه وعن ص بالله
ولاية انكاحها الى الواقف ومهرها للموقوف عليه وعن بعض اصحاب ش ولاية انكاحها
الى الموقوف عليه بنا على ان رقبة الوقف تنتقل الى الموقوف عليه على هذا القول

قوله في الرابعة اذا باع رجل الوقف الى اخرها وهذه لها ثلاثة احكام حكم يتعلق بالبايع
وحكم يتعلق بالمشتري وحكم يتعلق بالمبيع اما ما يتعلق بالبايع فيجب عليه ثلاثة اشيا
الاول استنقاذ المبيع بما امكن من المال وغيل الا ان يلحقه اجحاف ما يستعدى به للقضا او ضرر
كقضا الدين وسوا كان الوقف عليه او على غيره الثاني اذا تعذر الاستعداء لزمته
قيمة الوقف ولعل القيمة يوم الاباق من استرجاعه واذا كان الوقف على غيره لزمته
الاجرة ايضا الى وقت الاباق ثم اذا اوجبنا عليه القيمة فمذهب م بالله انها للمصالح
ان شا صرفها في شي يشترى به ويقفه وان شا غيره ويجوز في الفقرا وان كان الموقوف
عليه فقيرا جاز الدفع اليه وان كان هو البايع فلعله هنا يصرف الى غيره كالمظلمة في ذمته
الفقير لا يصرفها في نفسه وعن الحقيني وط يكون الى القيمة للموقوف عليه سوا كان غنيا
او فقيرا على الصحيح ومثل ذلك ذكر ض يكسه قال في المهذب اذا كان الموقوف جملا فانكسر
وذبح فان شا الموقوف عليه اكل لحمه وان شا باعه واذا امكن ان يشترى بالقيمة شيا يوقف
ولو غيرا فهو احب الينا وقد ذكر الفقيه اذا انتهى الوقف الى حد لا يمكن الانتفاع به
بيع ويشترى بثمنه شي يوقف كالوقف الاول فلعله مجاز والله اعلم يبني ان يشترى شيا
ينفعه كالاول ويبني ان يسلم القيمة الى الموقوف عليه واذا اراد الشرا او الصرف فالولاية
اليه على الصحيح من قول م بالله وقوله الاخر الى الواقف الشي الثالث يجب عليه رد ما اخذه
من المشتري ذكره في المجموع قال لان البيع باطل وهو لا يملك بخلاف المغصوب اذا بيع
فان البايع اذا سلم القيمة الى المالك ملك المبيع فيكون له عوضه

## واما الحكم الثاني

وهو الذي يتعلق بالمشتري فيجب عليه ثلاثة اشيا الاول رد الموقوف
الى الامام او الحاكم لا الى البايع ان كان عالما بتحريم ذلك لان ذلك يبطل ولايته ان كانت
له ولايه الا ان يتوب ويصلح وكان الوقف عليه الثاني تجب عليه الغلة ان كانت لغير البايع
ويرجع بها ان لم ينتفع وكان جاهلا والا فلا رجوع لانه قد استوفاها وان كانت للبايع ولم
ينتفع فلا شي عليه لان الشي في يده برضا صاحبه وان انتفع وجبت عليه وسوا علم
البايع ام لا لانه وان علم فاباحته للمنافع في مقابلة عوض وقد بطل ومن قال ان
الاباحة لا تبطل ببطلان عوضها فلا رجوع وهذا اذا قلنا بيعه باطل اما لو كان
فاسدا فالغلة للمشتري الثالث انه تجب عليه قيمة الوقف اذا تلف في يده لانه كالغاصب
والكلام في صرف القيمة كما تقدم في البايع

## واما الحكم الثالث

وهو الذي يتعلق بالمبيع فاما ان يكون قد حكم حاكم بالوقف ام لا ان حكم به فبيعه
باطل وفاقا وان لم يحكم به فان باعه غير الوارث فبيعه باطل وفاقا وان باعه
الوارث فاما ان يكون البايع والمشتري عالمين ان هذا البيع لا يجوز او جاهلين
ان كانا عالمين فهو باطل وثبت ما تقدم من الاحكام وان كانا جاهلين فقد اختلف
المذاكرون هل هذا البيع فاسد او باطل فقال السيد ح الى فوته انه فاسد
المسلة اجتهادية فكان هذا كبيع المدبر فعلى هذا تكون الغلة للمشتري ولا يفسخ

البيع الا بالحكم او التراضي قال السيد ولو خرج عن ملك المشتري لم يكن للبايع الفسخ وكذا
اذا استولد المشتري الجارية الموقوفة وكذا اذا كانت الموقوف عتق بتادبه
مال الكتابة ويكون هذا طريقا الى ابطال الوقف ان يباع ثم ان المشتري يخرجه عن
ملكه ولو الى البايع ولكن هذا مع الجهل وقال علي خليل في مجموعه ان بيعه باطل وهكذا
عن الفقيه والفقيه ح فتبطل هذه الفوايد التي على قول السيد لان الملك انما يحصل
بالقبض بالتراضي ولا يصح التراضي هنا لان الحق لله لكن العتق لله ومن المدبر يوق
قوله بالحكم قد ذكر فابدته اخر المسلة قوله او شراه بعين ما اشتغل اذ لو جعلناه
شرا حقيقة ملكه حيث يجعله فاشترا قوله او تحاله حرف فمثله في غيره قد تقدم تفصيل
تفصيل هذا قوله لا خلاف فيه بعين القيمة يلزمه واما المصرف ففيه الخلاف قوله
ويقفها على ذلك المصرف هذا قول م بالله وقيل وفي شرح الافادة واشار اليه
في التحرير انه يصير وقفا بنفس الشرا قوله ومثله ذكر السيد ط يعني انه يجب عليه القيمة
واما المصرف فروى في التقرير قولين كالطالاول انه يعين عليه ان يشتري ارضا تكون
موقوفة كالاولى وهذا الذي ذكره ابو جعفر الثاني انها للموقوف عليه قوله فيصار الثاني
وقفا وخالف الهدوي كما تقدم لان الوقف استهلاك قوله لانه بمنزلة العتق من سوى
بينه وبين العتق فلا يباع مطلقا واهل المذهب يجيزون بيعه اذا بطل الانتفاع به
في المقصود فليس يشبه العتق على الاطلاق قوله ولكن ثواب الثاني له بعد ذلك هذا
يوهم ان قبل عوده الوقف الاول يكون ثواب البطلان للاول وقد يسطر هذا او يقال انه وقف
على الثاني وعن واجب عليه فثوابه له ويفهم منه ايضا ان بالبيع بطل ثواب الاول من المنافع
المستقبلة لا من اصل الوقف قوله بشرط ان لا يرد المشتري هذا الشرط لا يتحقق
الا بموت المشتري او تلف الوقف ويقع الوقف قبل الموت والتلف كما اذا قال رجل لامرأته
اذا لم تدخلي الدار فانت طالق او ان لم تدخلي فان الطلاق يقع قبيل الموت فعلى هذا اذا
رد المشتري ما شراه لم يكن الثاني وقفا لان شرطه ان لا يرد الاول وان كان قصده
ان لم يرد المشتري فالارض الثانية وقف الان لم يصح هذا الوقف لانه يودي الى التقدم
المشروط على شرطه فمسلة مسلة من قال ان لم تدخل امرأته الدار يوم الجمعة
فهي طالق اول يوم الجمعة ولعله اراد بما ذكر في كيفية الشرط ان يقول ان كان في
معلوم الله انه لا يرد فهذه وقف الان لكنا لا نحكم بانها وقف من الان الا مع تحقق
عدم الرد وذلك بموت المشتري او اتلاف المشتري قوله فان اقام البينة
سمعت هذه من طريق الحسبة والاقبح تكذيبها وهذا الشي الاول المشتري فيه
منكر للوقف وفي الثاني اقر به لكن ادعى انه غير صحيح قوله فان عدم هو محمد
وكذا ذكره في الشرح قوله في الخامسة ولا يرجع الى الواقف ولا الى الموقوف عليه هذا
مع الغنى فاما مع الفقر فيجوز كما يرد العقد قوله وولايه ذلك الى الواقف
الاحد القولين والثاني الى المتلف قيل وهو قول الهدوية قوله بالوقف

والعتق ونحوهما نحو العتق التدبير ونحو الوقف الوصية **قوله** ومثله ذكر طاهر هذه الحكاية
محتمله انها كقول م رحمه الله باب الصرف الى المصالح وقيل ارادانه يشترى مثله على احد القولين
والقول الاخر انها تسلم الى الموقوف عليه زيادة في النفقة **قوله** وللستدم ر فيه قولان
قيل بهذا مما كان وقفا واما ما كان من الغلة فالى المتولى قولا واحدا **قوله** والاخر
انه لا يحتاج قيل هذا هو الصحيح لانه ينفق عن نفسه ولهذا قال فيما تقدم من عليه المظالم جاز
له اسقاطها عن نفسه ولكن اذا قلنا انه ينفق عن نفسه ولهذا قال فيما تقدم من عليه المظالم
~~جاز له اسقاطها عن نفسه ولكن اذا قلنا انه ينفق عن نفسه~~ جاز القولان هل صرف المظالم
الى من هي عليه او الى الامام **قوله** فالشرط اذا دفع الى الموقوف عليه جاز هو لعله الوجوب
على ما يذكره كثير من المذاكرين قيل ووجه ذلك انه اخص فاشبه ميراث ذوى الارحام
وما يطالب باخذه من اعتق قبل أن يحاز مال موروثه الى بيت المال قال الفقيه وكلام الى مضطرب
في هذه المسئلة في ثلاثة مواضع الاول تاويله لكلام ط انه انما يجوز مع الفقر والصحيح
عن ط والمحققين انه لا فرق بين ان يكون غنيا او فقيرا الثاني قوله وهكذا على احد قوليه
فانه لم يعرف لم الا قول واحد انه يجوز الا ان كان فقيرا الثالث قوله ان وضع مال
المصالح في الاغنيا انما يجوز على طريق التالف للائمة فانهم قد ذكروا انه يجوز للامام ان يضع
فيمن فيه مصلحة ولو لم يكن مولفا ومثله ذكره م بالله في الدفع الى القاضي واما في هذه المسئلة
فيصح على قول ط وط والفقيه وان لم يكن ثم مصلحة وقوله للائمة قد تقدم في الزكوة كلام الفقيه ح
ان لارباب المالات بتالف **قوله** في السابعة يكره اجارته الى مدة طويلة قيل ويزول
الكراهة بان يكون وقفه مستقبلا قيل او يجدد الاشهاد على الاجارة في كل ثلاث
سنين والطويلة الثلاث **قوله** صح مع الكراهة ان كان المؤجر صاحب المنافع صح
ذلك وان كان ولياله كمتولى اوقاف المسجد ونحو ذلك فشرط صحة الاجارة ان يعرض
للمسجد ونحوه مصلحة في طولها لعوف هذه المصلحة مع قصر المدة والا فالاجارة فاسدة
من اصلها **قوله** في السابعة في الوجه المقصود قيل ولا يمنع من البيع لو امكن الانتفاع
به في غير المقصود كالفرس يوقف للجهاد فيعرج جاز بيعها وان امكن الانتفاع بها للبناء
**قوله** فانه يجوز بيعه هذا مذهبنا وف ومحمد وقال ش لا يجوز كالعبد بعتقه ثم يهرم
فانه لا يجوز بيعه قلنا العتق لمنفعة العبد والوقف لمنفعة الغير فاذا لم يمكن الانتفاع به
بيع كالثمرة **قوله** يوقف على ما كان موقوفا عليه علك في الشرح ان هذا كعمارة الوقف
وهو يوهم ان هذا على طريق الوجوب وقد قال في الكافي هذا اذا بلغ ثمنه ذلك والا
صرف الثمن فيحقق هل يبنى هذا ويبنى ان يبلغه الغير فرق او هما سوا ان قد صار العوض
للموقوف عليه **قوله** والبه ذهب م بالله قيل يعنى في جواز البيع واما الصرف فهو مخير
كما اذا اتلف **قوله** في الثامنة ثم اشبهت هذه الارض باملاك الناس وانما لم تقسم لانه لا
يجوز المزاحاة في مصير الملك وقفا وعكسه قيل ولو كانت الارض المملوكة للموقوف
عليه كانت المنفعة له والرقبة لله حيث النشا وقد تقدم هذا في مسلة الخلط

